

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DES
APPORTS EN NATURE

ET DES

ACTIONS D'APPORT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le mardi 16 février 1909 à 4 heures

PAR

F. BOULÉ

Président : M. LYON-CAEN, professeur.

*Suffragants : { MM. CHAVEGRIN, { professeurs.
 THALLER, {*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1909

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

La Faculté en'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DES
APPORTS EN NATURE

ET DES

ACTIONS D'APPORT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le mardi 16 février 1909, à 1 heure

PAR

F. BOULÉ

Président : M. LYON-CAEN, professeur.

*Suffragants : { MM. CHAVEGRIN, } professeurs.
 { THALLER, }*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1909





Digitized by the Internet Archive
in 2026

DES APPORTS EN NATURE

ET DES

ACTIONS D'APPORT

INTRODUCTION

Aux termes de l'article 1832 du Code civil, la société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun en vue de partager les bénéfices qui pourront en résulter.

Quelles choses peuvent être mises en société ? L'article 1833 fait à cette question une réponse sommaire et indicative : « de l'argent, d'autres biens, une industrie ». Les dispositions de ces deux articles s'appliquent aux sociétés commerciales aussi bien qu'aux sociétés civiles (art. 1873, C. civ. ; art. 18, C. com.).

Toute chose mise en commun, qui ne consiste pas en numéraire, est qualifiée apport en nature. Les apports en nature peuvent n'être pas matériels, consister dans la science, l'expérience, le crédit d'un associé, un brevet d'invention, le nom d'une maison ancienne et renom-

mée. Il n'est pas rare que la valeur morale et intellectuelle d'un fondateur administrateur contribue plus à sa prospérité que ses capitaux et autres biens matériels. Tous les apports, quelle qu'en soit la nature, sont représentés dans les sociétés par actions par des titres dénommés actions ; mais, chose singulière, celles qu'on attribue aux apporteurs en nature sont les seules qui aient reçu le nom d'actions d'apport, comme si les apporteurs en numéraire n'apportaient rien. C'est pourtant contre les apporteurs en nature et pour les apporteurs en numéraire que le législateur a édicté les dispositions préserveuses dont nous allons nous occuper. Elles ne doivent point être appliquées aux sociétés par intérêts ; le législateur a estimé que dans ces sortes de sociétés les intéressés étant peu nombreux se connaissent personnellement, que chaque adhérent étant plus ou moins fondateur étudie l'entreprise proposée et se décide autant par la connaissance qu'il a des autres et des voies et moyens de succès que par l'appât du gain ; qu'au surplus les sociétés par intérêts ne se forment généralement qu'entre personnes qui n'ont pas besoin de protection spéciale.

Il en est tout autrement des sociétés par actions. On pourrait, à certains égards, dire que les actionnaires ne sont pas des associés ; leur personnalité important moins à la prospérité de la société que les capitaux apportés.

La société est déjà presque formée quand il est fait

appel à leur bourse ; certains fondateurs ont soin de limiter étroitement la durée de la souscription pour laisser le moins de temps possible à l'examen et aux renseignements.

De tout temps l'apport en nature dans les sociétés par actions fut, pour les spéculateurs plus habiles qu'honnêtes, un des moyens les plus féconds et les moins dangereux de s'enrichir aux dépens des simples et même de beaucoup d'intelligents. Il est si facile de célébrer dans les journaux et ailleurs en termes dithyrambiques une entreprise, une invention, etc.... Les fondateurs qui se font presque toujours apporteurs en nature et souvent d'entreprises qu'ils n'ont pas su faire prospérer eux-mêmes, s'attribuent en retour des droits à une large part des bénéfices, au détriment des apporteurs en numéraire, jusqu'au jour où, après avoir fait monter par de savantes manœuvres de Bourse les actions de la société, ils aliènent les leurs à des prix étonnants pour se retirer ensuite dans une insolente opulence d'où ils assisteront impassibles et impunis à l'effondrement de l'entreprise, trop souvent aussi à la ruine de leurs anciens co-associés et de ceux qui avaient eu foi dans l'actif déclaré.

Comment défendre les capitaux contre la piraterie si fréquente des fondateurs de sociétés ? La chose n'est pas aisée ; la fraude est plus ingénieuse que toutes les lois préventives, et la foule qui ne sait ou ne peut se renseigner sera toujours dupe de ses convoitises. Le

législateur du Code de commerce n'avait imaginé d'autre sauvegarde que de soumettre à nouveau les sociétés anonymes à l'autorisation préalable du gouvernement qui n'était plus exigée depuis la loi du 30 frimaire an IV et de fournir ainsi aux pouvoirs publics des moyens indirects de faire modifier les statuts d'une société projetée et abaisser les évaluations d'apports par la crainte d'un refus d'autorisation. Les sociétés en commandite par actions n'étaient pas soumises à ce contrôle indirect.

Parmi les dispositions de la loi du 17 juillet 1856 sur les sociétés en commandite, le législateur a introduit des règles destinées à protéger les apporteurs en numéraire contre les apporteurs en nature et contre ceux des associés qui stipulaient des avantages particuliers.

Une autre loi, celle du 22 mai 1863, qui organisait plus qu'elle ne créait les sociétés à responsabilité limitée, adopte ces règles.

Les sociétés à responsabilité limitée n'étaient en réalité que des variétés de sociétés anonymes dispensées de l'autorisation préalable, puisque l'article 1^{er} de cette loi, en déclarant qu'aucun des membres de ces sociétés, n'est tenu au delà de sa mise, ne fait que répéter en termes presque identiques, l'article 33 du Code de commerce, suivant lequel « les membres d'une société anonyme ne sont passibles que du montant de leur intérêt dans la société » et que le même article 1^{er} les soumet expressément aux dispositions des articles 29, 30, 32,

34, 36 et 40 du même Code qui définissent la société anonyme en réglant la constitution, l'administration, les effets.

Nous nous abstiendrons dans cette introduction d'analyser ces deux lois, d'abord parce qu'elles ont été l'une et l'autre abrogées par la loi du 24 juillet 1867 (art. 20 et 47) et que celle-ci a reproduit dans leur ensemble, quelquefois en les copiant, leurs dispositions concernant les apports en nature et les stipulations d'avantages particuliers, ensuite parce que nous en parlons au cours de ce travail.

Cette loi du 24 juillet 1867, quoiqu'elle ait été modifiée par celle du 1^{er} août 1893, est restée la loi organique des sociétés par actions.

Elle supprime l'autorisation préalable imposée aux sociétés anonymes, laquelle était compromettante pour le gouvernement et souvent inutile aux associés et aux créanciers sociaux.

Elle édicte des dispositions préventives dont nous ne donnerons ici que la substance.

C'est ainsi qu'aux termes de son article 4 les apports en nature et les stipulations d'avantages particuliers sont soumis à l'examen de deux assemblées d'actionnaires dont la première fait apprécier la valeur de l'apport ou la cause des avantages stipulés, et que la seconde ne statue que cinq jours au moins, depuis que le rapport ordonné a été mis à la disposition des actionnaires. Actions d'apport ou avantages particuliers, c'est toujours

les prétendues représentations d'apports en nature : la même vérification s'imposait.

La loi de 1893 décide que : les actions représentant des apports en nature seront intégralement libérées au moment de la constitution de la société. Cette exigence a mérité d'être louée, mais elle laisse place à beaucoup de difficultés. Faudrait-il, par exemple, si l'apport est d'un immeuble, que l'apporteur justifie qu'aucune éviction n'est à craindre ; si c'est un brevet d'invention, que l'invention était brevetable ; que si l'apport consiste en science et expériences, en travail, l'apport pourrait-il être intégralement effectué au moment requis ?

Désormais, par application de la même loi, les actions d'apport ne sont négociables que deux ans après la constitution définitive de la société.

Voilà de salutaires dispositions.

Toutefois les fraudes n'ont point cessé.

Faut-il compter que les projets de loi présentés les 18 juin 1906 et 22 juin 1908 les rendront impossibles ? L'impossibilité ne peut être créée pour elles. Mais des sanctions légales diverses et la crainte des tribunaux peuvent être, pour les malhonnêtes gens, des conseils efficaces, sinon d'agir honnêtement, du moins de s'abstenir d'agir dangereusement.

Cette étude a pour objet les apports en nature et les actions d'apport ; nous l'avons divisée en trois parties. Dans la première, nous traitons des apports en nature

considérés en eux-mêmes, de leur réalisation et de leur vérification.

Dans la seconde partie, nous étudions les actions d'apport, leur libération, leurs négociations. Dans la troisième partie, qui nous sert de conclusion, nous exposons les améliorations dont serait susceptible la législation actuelle.

PREMIÈRE PARTIE

DES APPORTS EN NATURE

CHAPITRE PREMIER

DES DIFFÉRENTS APPORTS EN NATURE ET COMMENT ILS SE RÉALISENT.

1. Définition de l'apport en nature, énumération. — 2. De l'apport en industrie. — 3. De l'apport du crédit. — 4. Les apports peuvent être faits en pleine propriété, en usufruit ou en jouissance. — 5. De la réalisation des apports en nature et de ses effets. — 6. Des rapports entre la société et l'apporteur, éviction totale et partielle. — 7. Comment sont évalués les dommages-intérêts encourus par l'apporteur. — 8. Des vices cachés et du déficit dans la contenance. — 9. Des apports de créances et de l'application de l'article 1694 quant à la garantie du débiteur cédé. — 10. Des brevets d'invention. — 11. Des concessions administratives, règles particulières qui les concernent. — 12. De l'apport en usufruit. — 13. De l'apport en jouissance, c'est un contrat analogue au louage. — Conséquences.

1. L'apport en nature consiste en une mise sociale autre que du numéraire (1), corporelle ou incorporelle, mobilière ou immobilière, appréciable en argent, en

(1) Loi du 24 juillet 1867, art. 4.

échange de laquelle il est attribué à l'apporteur un certain nombre d'actions.

Les biens qui peuvent constituer un apport de cette catégorie sont très variés. Tels sont les immeubles bâtis ou non (établissements industriels, terrains à bâtir, forêts à exploiter); les fonds de commerce avec les marchandises, l'achalandage, le droit au bail; les brevets d'invention; un procédé de fabrication (1); les marques de fabrique; l'actif d'une société dissoute ou une part indivise dans l'actif d'une telle société (c'est ce qui arrive lorsque la société dissoute renaît sous un autre nom avec des modifications plus ou moins importantes ou lorsque l'ancienne société est absorbée par une autre). Ce que nous venons de dire des droits sociaux est également vrai de tous autres droits tels que des droits indivis dans une succession ouverte ou dans une communauté dissoute. Sont aussi des apports en nature les concessions administratives (concession de chemin de fer, de travaux publics, etc.).

2. Il est un apport en nature d'un caractère tout spécial et qui reste nécessairement attaché à la personne de l'apporteur : la science, le talent, l'expérience, l'industrie dénommée apport en industrie. L'estimation à donner à la valeur d'un apport en industrie est déli-

(1) Il y a à distinguer entre le procédé breveté et celui qui ne l'est pas. Celui qui ne l'est pas peut être tombé dans le domaine public et n'être pas susceptible d'être breveté; en pareil cas, il ne peut pas constituer un apport. Il faut donc, pour que le procédé non breveté constitue un apport, qu'il soit susceptible d'être breveté.

cale ; elle repose sur des données essentiellement subjectives, sur la capacité et les aptitudes de celui qui a déclaré apporter ses talents et ses connaissances professionnels. Il est essentiellement incertain et successif parce qu'il dépend de la volonté de l'apporteur et aussi du hasard. Il n'est pas susceptible d'appropriation. En outre, la valeur d'un tel apport, en supposant qu'il doive être réalisé, est impossible à apprécier par avance. Aussi les droits de celui qui apporte son industrie sont-ils d'une nature spéciale : ils ne confèrent en principe aucun droit dans l'actif social, mais seulement une part dans les bénéfices, sauf clauses contraires insérées dans les statuts. Il se peut que cette sorte d'apport constitue l'élément le plus utile d'une société et même qu'il en soit l'élément essentiel ; mais il ne compose point son patrimoine proprement dit et ne fera point partie du gage des créanciers sociaux ; il ne sera point compris dans le partage qui suivra la dissolution de la société.

Cet apport interdit à l'apporteur d'exercer, en dehors de la société, l'industrie qu'il a promis à la société de telle sorte que s'il enfreint cette prohibition tacite il doit compte à la société de tous les gains qu'il aurait réalisés en dehors d'elle (art. 1847, C. civ.). Ajoutons qu'il peut en outre être condamné à des dommages-intérêts si la société prouve que le temps et l'activité dépensés par lui en dehors d'elle auraient été plus productifs employés pour elle.

3. On a longtemps discuté sur la question de savoir

si l'on doit considérer comme un apport en nature valable celui du nom ou du crédit commercial de l'apporteur (1). Le doute provient de l'énumération qui paraît restrictive de l'article 1833, § 2, du Code civil et aussi d'un passage des travaux préparatoires (2).

Mais tout d'abord, quoique l'énumération de l'article précité ne comprenne pas le nom ou le crédit, personne aujourd'hui ne conteste qu'un tel apport même non accompagné d'une promesse de coopération effective ne soit parfaitement licite. Il n'est pas douteux en effet que le bon renom ou le crédit d'un associé ne soit pour la société, comme le talent ou l'industrie, une cause sérieuse de prospérité. Quant au passage des travaux préparatoires ci-dessus mentionnés, il n'exprime qu'une opinion et l'article 1833 n'est pas restrictif, mais seulement énumératif.

4. Les apports pourront être de la pleine propriété, de l'usufruit ou d'une jouissance plus ou moins complète. Les droits de la société sur les biens qui lui sont apportés sont, à moins de restrictions déclarées, les mêmes que ceux de l'apporteur.

5. Ces observations générales présentées, nous allons

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 3^e édit., t. II, n° 32; Thaller, *Traité général théorique et pratique de droit commercial : des sociétés commerciales*, par P. Pic, t. I, n° 21.

(2) A propos de l'article 1833, Berlier disait au Conseil d'Etat : au surplus, et en thèse générale, un nom isolé de tout acte de la personne est une chose fort arbitraire, au lieu que l'industrie est une chose positive à laquelle il convient de s'arrêter Fenet. t. XIV, p. 367.

étudier la réalisation des apports en nature et ses effets. Nous les supposons d'abord faits en pleine propriété.

Le mode de réalisation entre l'apporteur et la société est soumis aux règles du droit commun ; il en est de même des formalités prescrites pour la transmission à l'égard des tiers.

C'est ainsi que s'il s'agit d'immeubles susceptibles d'hypothèques il y aura lieu à transcription puisque la loi du 23 mars 1855 assujettit à la transcription tout acte de transport de propriété immobilière ou de droits réels susceptibles d'hypothèque. C'est ainsi encore que s'il s'agit d'une transmission de créance, elle sera, conformément à l'article 1690 du Code civil, signifiée au débiteur si elle n'a été acceptée par lui. Il y a pourtant des divergences en ce qui concerne les règles de transmission dans quelques cas particuliers. Quant aux effets produits par la réalisation entre l'apporteur et la société, il faudra les déterminer par la nature même de l'acte de réalisation. Et cet acte n'est point une vente ; l'apporteur ne stipule pas de la société un prix déterminé, mais un droit éventuel à une part des bénéfices sociaux, son aliénation est irrévocablement consommée quand même la société perdrait tout son actif. S'il avait stipulé un prix total ou partiel, il ne pourrait nullement, dans le premier cas, être considéré comme associé, dans le second cas, il n'aurait exécuté sa promesse d'apport que jusqu'à concurrence de la différence entre la portion du prix stipulé et le montant total de la valeur attribuée à la chose apportée.

6. Les rapports entre la société et l'apporteur sont en général soumis aux règles de la vente (art. 1845, § 2, C. civ.) (1).

Il n'en faudrait pas conclure que l'apporteur a le droit de faire valoir le privilège du vendeur de meuble ou d'immeuble (art. 2102-4° et 2103-1°, C. civ.) pour obtenir sa part dans les bénéfices. Nous venons de dire plus haut pourquoi il ne doit pas être considéré comme un véritable vendeur et les privilèges sont de droit étroit. Mais s'il avait stipulé, outre une part dans les bénéfices éventuels de la société, un prix en argent, il est évident qu'il pourrait faire valoir le privilège du vendeur jusqu'à concurrence de ce prix. Mais s'il ne doit pas être considéré comme un vendeur en ce qui concerne le privilège, il est tenu à garantie comme s'il avait véritablement vendu ; c'est ce qui résulte expressément de l'article 1845, deuxième alinéa.

S'ensuit-il que l'éviction ayant eu lieu, ce qui a pour conséquence de diminuer ou de supprimer l'apport, il en résulterait la résolution de la société ? Une telle décision serait trop absolue, il est nécessaire de faire une distinction. Il se peut que la nature de l'apport n'ait pas été spécialement prise en considération. En pareil cas, une condamnation à des dommages-intérêts tiendra lieu de l'apport. L'apporteur pourrait dans le

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. II, n°s 17 et suiv.; Thaller et P. Pic, *op. cit.*, t. I, n° 29.

même cas, pensons-nous, faire des offres réelles de la somme dont il avait donné l'équivalent en nature.

Mais si la chose apportée avait été plus que sa valeur prise en considération, par exemple, parce que c'était un immeuble nécessaire à son fonctionnement, l'éviction entraînerait alors la résolution de la société.

Si l'éviction a entraîné la résolution de la société, une condamnation à des dommages-intérêts pourra être prononcée contre l'apporteur responsable.

7. Dans le cas où il n'y aurait pas résolution, mais attribution de dommages-intérêts, comment doivent être évalués les dommages-intérêts encourus par l'apporteur ? L'article 1845 du Code civil renvoie pour cette question aux règles de la vente ; c'est donc par les articles 1630 et suiv. qu'ils doivent être réglés. Si par exemple la chose apportée avait, à la date de l'éviction, perdu la moitié de sa valeur, même par la négligence de la société, les dommages-intérêts seraient de la valeur qu'avait la chose au moment de l'apport (art. 1631).

8. L'apporteur répond aussi des vices cachés ; il n'y a pas de difficultés sur ce point. Mais quant au déficit dans la contenance, l'on n'est point d'accord sur les règles à appliquer en ce cas (1). Suivant une opinion, l'article 1845 du Code civil n'ayant réglé que l'éviction, il faudra se référer par analogie aux règles de la vente en cette matière (art. 1617). D'après une autre opinion,

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, p. 43, note 2 ; Thaller et P. Pic, *op. cit.*, t. I, n° 31.

au contraire, il est préférable de ne pas appliquer strictement les règles de la vente parce que l'égalité est la règle qui domine les rapports des associés entre eux et que d'ailleurs l'article 1845 dans son premier alinéa exige de chaque associé l'apport de tout ce qu'il a promis.

D'ailleurs on pourrait faire remarquer qu'il y a une grande analogie au moins dans les effets entre l'éviction et le défaut de contenance en ce sens qu'elles privent le stipulant d'une partie de la chose à lui promise ; que si en matière de vente, le législateur a écrit une disposition exceptionnelle en faveur du vendeur, c'est parce que le contrat de vente ne suppose nullement l'égalité entre le prix et la chose aliénée ; chacun des contractants cherche à réaliser un profit. Au contraire, en matière de société la règle est que pour participer aux mêmes bénéfices, il faut des apports égaux.

9. En ce qui concerne les apports de créances, les règles générales du Code civil sur les modes de transmission et les conditions auxquelles le transport est soumis pour produire des effets à l'égard des tiers, sont applicables aux cas où un associé a fait un tel apport ; mais il y a des doutes sérieux sur l'application de l'article 1694 quant à la garantie de la solvabilité du débiteur cédé (1). Nous estimons qu'en pareil cas la question doit être résolue par des considérations de fait. S'il est établi que la société a entendu libérer l'apporteur en

(1) Cf. Thaller et P. Pic, *op. cit.*, n° 32.

acceptant tous les aléas d'insolvabilité du débiteur cédé, il y aura lieu à l'application de l'article 1694 ; mais si la société n'a entendu accepter qu'une *datio in solutum* d'un apport en numéraire, nous croyons que l'apporteur est tenu à garantie jusqu'à concurrence du montant de sa dette sans qu'il ait spécialement promis la garantie du débiteur cédé. C'est en ce sens qu'a statué la Cour de cassation par arrêt en date du 7 novembre 1899 (1).

10. Quant aux brevets d'invention, la jurisprudence (2) a refusé d'appliquer en cette matière les règles applicables à leur cession (3) en considérant que l'apport d'un brevet en société n'était que la mise en commun du droit appartenant à l'apporteur. Cette jurisprudence n'est pas admissible pour les sociétés commerciales qui, constituant des personnes morales, deviennent propriétaires du brevet. Nous estimons qu'elle ne le serait pas plus pour les sociétés civiles même si on leur refusait la personnalité ; en pareil cas l'apport du brevet aurait pour effet de rendre les autres associés copropriétaires avec l'apporteur et l'article 20 de la loi du 5 juillet 1844 soumet la cession partielle comme la cession totale à l'enregistrement. Ajoutons

(1) C. Cass., 7 novembre 1899, D. 1900.1.369.

(2) Cass. crim., 24 mars 1864, S. 64.1.374 ; Paris, 26 juin 1896, *J. Soc.*, 97.432 ; Cass. civ., 22 mars 1898, *J. Soc.*, 99.12.

(3) Elles consistent dans l'enregistrement de la cession au secrétariat de la préfecture du département où l'acte est passé, art. 20 de la loi du 5 juillet 1844.

que l'administration soumet l'apport en société d'un brevet aux mêmes formalités que la cession (1).

11. Pour les cessions administratives (2) (concessions de chemins de fer, de tramways, de travaux publics), il y a des règles particulières. L'apport du concessionnaire ne donne pas lieu à une estimation dont le montant lui sera attribué ; il n'a droit qu'à être indemnisé des avances qu'il a faites, dont le compte appuyé de pièces justificatives aura été accepté par l'assemblée générale des actionnaires. Cette règle a d'abord été introduite dans la loi relative à la concession du chemin de fer d'Orléans et ensuite généralisée par la loi du 15 juillet 1845, article 11.

« Les fondateurs de la Compagnie n'auront droit qu'au remboursement de leurs annonces, dont le compte appuyé de pièces justificatives aura été accepté par l'assemblée générale des actionnaires. L'indemnité qui pourra être attribuée aux administrateurs à raison de leurs fonctions, sera réglée par l'assemblée générale des actionnaires. »

Mais à cette règle rigoureuse, il a été apporté des tempéraments par le législateur lui-même. C'est ainsi que dans certains cas les concessionnaires ont été auto-

(1) Circ. min. de l'agric. et du comm., 30 décembre 1865 et lettre du ministre du commerce au préfet de la Seine, 6 décembre 1889. Cf. Houpin, t. I, n° 48, *Traité général, théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales*, 4^e éd.

(2) Cf. Thaller et P. Pic, *op. cit.*, n° 49 ; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. II, n° 708 ; Houpin, *op. cit.*, t. I, n° 50.

risés à stipuler en outre des avantages particuliers (Loi du 13 décembre 1893, ayant pour objet la déclaration d'utilité publique d'une distribution d'énergie électrique produite par la chute d'eau dérivée du Rhône en amont de Lyon. Société des forces motrices du Rhône. Loi du 30 mars 1898 sur le Métropolitain).

Ajoutons que la concession constituant pour le concessionnaire un droit rigoureusement personnel, il ne pourra lui être substitué un tiers ou une société qu'en vertu d'une loi ou d'un décret.

12. Il n'y a rien de particulier pour l'apport d'un droit d'usufruit ; que l'apporteur l'ait constitué sur un bien lui appartenant ou que ce droit ait été déjà créé à son profit. Cet apport considéré en lui-même produit les mêmes effets que ceux d'un apport en propriété.

Si le bien assujetti à l'usufruit périt par cas fortuit, la société est libérée de l'obligation de le restituer ; la société serait, au contraire, tenue de dommages-intérêts, si la perte lui était imputable. Mais si l'apport est de l'usufruit d'une chose dont on ne peut faire usage sans la consommer, la propriété en étant transférée à la société, celle-ci supportera les risques et devra rendre à la dissolution à l'associé des choses de pareille quantité, qualité et valeur ou leur estimation (art. 587, C. civ.).

13. On peut n'apporter que la jouissance d'un bien, soit pour la durée de la société, ce qui est le cas le plus

ordinaire, soit pour un temps déterminé (1). Quelle est la nature du contrat intervenu ?

C'est un contrat analogue au louage, car l'apporteur n'a pas entendu démembler son droit de propriété, mais procurer seulement à la société et à elle seule les avantages dont ce droit était susceptible. En conséquence, la société ne pourra pas transporter ce droit à un tiers comme s'il s'agissait d'un usufruit.

La conséquence principale, c'est que la transcription ne sera pas nécessaire pour que la transmission soit opposable aux tiers, à moins que l'apport n'ait été fait pour une période de plus de dix-huit ans (art. 2, 4^o, de la loi du 23 mars 1855). Une autre conséquence, c'est que les aisques seront pour l'apporteur ; ajoutons que si l'apport était indispensable au fonctionnement de la société, la privation de la jouissance promise entraînerait sa dissolution. Entre la société et l'apporteur, les rapports sont réglés par les règles du bail.

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. II, n^o 27 et suiv. ; Thaller et P. Pic, *op. cit.*, t. I, n. 36 ; Houpin, *op. cit.*, t. I, n^o 53 et suiv.

CHAPITRE II

DISTINCTION DE L'APPORT EN SOCIÉTÉ ET DE LA VENTE.

DROIT FISCAL.

14. Intérêts que présente la distinction entre la vente et l'apport social. — 15 et 15 *bis*. Les apports ne sont assujettis qu'à un droit proportionnel de 0, 20 0/0 (0, 25 avec le double décime), sur le montant cumulé des apports nets mobiliers ou immobiliers. Motifs de cette immunité.

14. Nous avons vu qu'il y a apport si l'associé reçoit comme équivalent de ce qu'il apporte à la société des actions ; au contraire il y a vente si la société lui verse du numéraire. Le cédant pourrait même à la fois avoir droit à des actions et recevoir du numéraire, au quel cas on se trouverait en présence d'un apport et d'une vente pour le surplus.

Il y a plus d'un intérêt à ne pas confondre l'apport en nature avec le contrat de vente ; d'une part, les apporteurs qui entendent bien devenir associés ont intérêt à dénommer vente leurs apports à la société pour échapper aux exigences de la loi concernant la vérification des apports et aux règles restrictives qui s'y rattachent quant à la négociabilité des actions d'apport ; et d'autre part les véritables vendeurs ont intérêt à dissimuler la vente sous l'apparence d'un apport en nature

pour ne point encourir les droits de mutation afférents à ce contrat.

15. Les apports ne sont assujettis qu'à un droit proportionnel de 0,20 0/0 (0,25 0/0, avec le double décime), en vertu de l'article 19 de la loi du 28 avril 1893 ainsi conçu : sont soumis au droit proportionnel les actes désignés dans l'article 1^{er} de la loi du 28 février 1872. Le droit sera liquidé sur les sommes ou valeurs actuellement passibles du droit gradué. La quotité en est fixée à 20 0/0 (1). Mais il n'en est ainsi que si les apports sont purs et simples, c'est à-dire, s'ils ne sont mélangés d'aucune clause accessoire étrangère à la constitution de la société. Les dispositions qui ne se rattachent pas nécessairement à la constitution ou à la prorogation de la société sont soumises aux droits spéciaux qui les concernent.

En effet, le droit fixe qui avait été établi par l'article 68 § 3, n° 4 de la loi du 22 frimaire an VII et qui est aujourd'hui remplacé depuis la loi du 28 avril 1893 par la taxe de 0 fr. 20 0/0 est spécial aux actes de société qui ne contiennent ni obligation ni libération, ni transmission de biens meubles ou immeubles entre les associés ou d'autres personnes. L'impôt proportionnel de 0 fr. 20 0/0 ne concerne donc que les actes de société renfermant des apports purs et simples.

Si aux clauses du pacte social ont été adjointes d'au-

(1) Sur ce sujet, Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. I, n° 23 ; Houpin, *op. cit.*, t. II, nos 1245, 1271 et suiv.

tres conventions passées soit entre les associés soit entre ceux-ci et des tiers, elles donnent lieu à des perceptions spéciales d'après leur nature parce qu'elles ne dérivent pas nécessairement des statuts. C'est la théorie des dispositions indépendantes qui régit toute la législation fiscale et d'après laquelle chaque convention indépendante énoncée dans un contrat est passible du droit qui lui est propre. C'est une théorie qui a été adoptée de tous temps par le législateur fiscal ; elle était déjà contenue dans la déclaration royale du 30 décembre 1796. Elle a été reproduite par la loi fondamentale du 22 frimaire an VII, art. 11, d'après lequel, lorsque, dans un acte quelconque, soit civil, soit judiciaire ou extra-judiciaire, il y a plusieurs dispositions indépendantes ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres, il est dû pour chacune d'elles et selon son espèce un droit particulier (Cf. Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. I, 1902, n° 149). La jurisprudence, dans l'application de ce texte, décide que les diverses dispositions d'un acte ne sont dépendantes entre elles que si elles forment les éléments corrélatifs et nécessaires d'un contrat unique (1). Par suite de cette règle, les dispositions indépendantes énoncées dans un acte de société sont passibles des droits auxquels les soumet leur nature spéciale (2).

15 *bis*. La raison juridique qu'on peut invoquer, c'est

(1) Cass., 24 août 1872, S. 72.1.441 ; 14 décembre 1896, S. 98.1 97.

(2) Wahl, *op. cit.*, n° 548.

que la société une fois constituée est une personne morale, et que dès lors les apports qui lui sont faits ne peuvent s'analyser autrement qu'en une transmission de biens, l'associé perdant la propriété des biens qu'il lui transfère. La conséquence fiscale de cette conception serait évidemment qu'un droit de mutation devrait être exigé à raison de cette opération. Mais s'il en avait été ainsi, la constitution des sociétés se serait trouvée singulièrement entravée ; les droits à acquitter au Trésor auraient constitué une lourde charge à un moment où l'exploitation sociale n'est pas encore engagée, et où par suite les associés ne recueillent pas de bénéfices leur permettant de satisfaire aux frais divers résultant de la constitution de la société. D'ailleurs, à la dissolution de la société, le même raisonnement aurait conduit à la perception d'un nouveau droit de mutation pour la restitution des biens à leurs propriétaires. Pour ces divers motifs, le législateur fiscal a de tout temps accordé une immunité au contrat de société ; il ne lui appliquait qu'un droit fixe d'abord de trois francs (loi du 22 frimaire an VII, art. 68, § 3, n° 4), puis gradué (loi du 28 février 1872, art. 1^{er}, n° 1) ; enfin la loi du 28 avril 1898, article 19, a transformé le droit fixe en un droit proportionnel, mais le taux réduit qu'elle a adopté ne constitue pas une aggravation sensible pour ceux qui y sont soumis.

Pour expliquer cette immunité, on a donné en dehors de la considération pratique que nous avons présentée

suprà, les raisons juridiques suivantes : la loi fiscale imagine — que la mutation s'opère immédiatement, mais sous condition suspensive au profit de chacun des coassociés, de telle sorte que la condition suspensive sera réputée s'être réalisée au profit de l'associé qui, lors du partage, sera attributaire des biens, et que si cette attribution est faite au profit de l'apporteur lui-même resté propriétaire sous condition résolutoire, la condition sera considérée comme s'étant évanouie (Wahl, *op. cit.*, n° 543) (1).

L'apport à raison duquel on attribue à l'associé une somme ou des valeurs est considéré par la jurisprudence comme soustrait en partie aux fluctuations de l'exploitation sociale ; il est désigné dans la pratique sous le nom d'apport à titre onéreux (2). Le fisc l'assujettit dès lors à un droit particulier résultant de sa nature et il décide qu'il y a vente si l'associé reçoit une somme d'argent en échange des biens meubles ou immeubles ou incorporels cédés qui excèdent le montant de l'apport dû. La question présente une grande importance pratique et elle a suscité de nombreuses décisions de jurisprudence. Ce qui se dégage de ces décisions, c'est que si, en échange de l'apport, la société attribue à l'apporteur des actions, la valeur de la prestation reçue par celui-ci ne peut être actuellement déterminée d'une manière précise ; elle est liée au sort de la société et

(1) Cass., 28 janvier 1895, S. 96.1.417 ; 3 juillet, S. 1900.1.149.

(2) Cf. Wahl, *op. cit.*, n° 544.

dépend de sa prospérité. Mais un associé qui, en échange de son apport, stipule un équivalent autre que des droits sociaux, ne doit plus être considéré comme effectuant purement et simplement un apport et un droit de mutation est exigé de ce chef.

Mais il peut se faire qu'en vue de frauder le fisc, on ait cherché à dissimuler la vente sous un apport pur et simple. C'est à l'administration de prouver le bien fondé de sa prétention ; dans le doute, il convient de se prononcer pour la mise en société plutôt que pour la vente (1).

(1) Wahl, *op. cit.*, II, 514, 546 et suiv. et arrêts cités.

CHAPITRE III

DES APPORTS FICTIFS ET DES APPORTS MAJORÉS.

16. L'apport ne doit pas être fictif ni majoré. — L'apport majoré est fictif pour tout ce qui excède sa valeur réelle. — Exemples d'apports fictifs. — 17. Si un apport a été reconnu fictif en tout ou en partie, la nullité de la société peut-elle être prononcée ?

16. Pour être valable l'apport doit être réel et sérieux, c'est-à-dire qu'il implique vraiment la mise en commun d'une valeur susceptible d'accroître le fonds social.

Si l'apport ne doit pas être fictif, il ne faut pas non plus qu'il soit majoré, et l'on peut dire que l'apport majoré est fictif pour tout ce qui excède sa valeur réelle.

Il peut être difficile d'apprécier si un apport est majoré ou fictif. C'est ainsi que l'apport d'un immeuble hypothéqué doit être considéré comme sérieux si la différence entre la valeur de l'immeuble et le montant de la créance hypothécaire a pu paraître suffisante pour satisfaire aux obligations de l'apporteur ; de même aussi l'apport d'une part dans l'actif brut d'une société en liquidation, si, toutes dettes payées, cette part a été jugée suffisante pour libérer l'apporteur de sa promesse.

Voici, à l'inverse, des hypothèses où les apports ont été considérés comme fictifs. Une société anonyme s'était

constituée entre individus soi-disant acquéreurs de mines de houille ; et ils avaient fait apport de ces mines à la société, ainsi que d'une promesse de vente de mines situées dans d'autres régions. En représentation de ces apports, ils s'étaient attribué toutes les actions entièrement libérées, soit dix mille actions de cinq cents francs. Mais en réalité, le prix des mines apportées était encore dû et les apporteurs avaient décidé de l'acquitter au moyen d'un prélèvement sur le produit de vingt-cinq mille obligations qu'ils créaient par l'acte même de société et qu'ils devaient immédiatement émettre. La Cour de Paris décida, le 14 avril 1883, que cet apport était fictif (1). Il est évident, en effet, qu'on ne saurait qualifier d'apport sérieux une mise qui est en réalité fournie par les deniers d'autrui.

Une autre société, qui s'était formée dans des conditions analogues, fut déclarée nulle pour les mêmes causes. Les fondateurs étaient des acquéreurs d'immeubles non payés. Ils s'étaient attribué la totalité des actions et ils émirent des obligations dont le produit était destiné à payer le prix des acquisitions faites par les divers apporteurs (Cass., 14 juin 1887) (2).

17. Lorsqu'un apport a été reconnu fictif en tout ou en partie, s'en suit-il nécessairement que la nullité de la société doit être prononcée ? Tout d'abord il est évident que si la chose promise était nécessaire au fonctionne-

(1) D. 84.2.123.

(2) S. 87.1.407.

ment de la société ou même seulement à sa prospérité, la société doit être déclarée nulle. On doit considérer en outre que la société est irrémédiablement compromise dans sa marche car elle ne dispose pas des ressources qui devaient être mises à sa disposition pour ses entreprises. Il en résulte pour elle non seulement une restriction de ses opérations, mais encore le péril de la faillite.

La jurisprudence (1) reconnaît aux intéressés la possibilité de demander la nullité de la société ; elle décide qu'un apport fictif rend la société inexistante alors même que la société aurait procédé à une vérification régulière et à une approbation de l'apport. Dans l'arrêt du 14 juin 1887, la Cour de cassation décide que les tribunaux sont souverains pour apprécier le caractère fictif des apports et même si l'approbation de l'assemblée générale a été obtenue régulièrement, cette approbation ne rend pas non recevable l'examen des apports, par les tribunaux.

(1) 12 juillet 1880, S. 82.1.161 ; Paris, 26 novembre 1885, S. 87.2.17 ; Cass., 14 juin 1887, S. 87.1.407.

CHAPITRE IV

DE LA VÉRIFICATION DES APPORTS EN NATURE.

§ 1. — Indications préliminaires.

18. — Les sociétés de capitaux se prêtent plus facilement aux fraudes que les sociétés de personnes ; c'est pourquoi le législateur a édicté des règles particulières pour les sociétés de capitaux. — 19. Système du projet de 1838. — 20. Système de 1856. — 21. Particularités que présente la loi du 24 juillet 1867 quant à la majorité imposée pour la vérification des apports en ce qui concerne les sociétés anonymes et les sociétés en commandite par actions. — Explications.

18. Les sociétés de capitaux offrent à l'esprit d'entreprise les moyens les plus faciles et les plus puissants de réalisation. Ces sociétés sollicitent les adhérents par la limitation des risques de chacun au montant de son apport et par la perspective de bénéfices indéfinis. Elles comportent le concours de la petite épargne aussi bien que des plus grandes fortunes et peuvent ainsi disposer d'immenses capitaux.

Mais ces mêmes sociétés offrent aussi aux spéculateurs malhonnêtes les moyens les plus prompts d'édifier avec des ruines des fortunes scandaleuses. Les apports en nature fictifs ou majorés jouent le principal rôle dans les spoliations des fondateurs. On sait que les

lanceurs d'affaires véreuses sont presque toujours non moins intelligents que dénués de scrupules et expérimentés dans l'art de faire naître par une littérature spéciale les plus décevantes illusions.

Les sociétés de personnes se prêtent beaucoup moins à la fraude ; d'abord elles ne peuvent guère se former qu'entre des personnes qui se connaissent et réunir que peu de membres. En outre, elles commandent au plus haut degré la prudence même aux spéculateurs les plus aventureux par la solidarité qu'elle impose aux associés et dont elle protège les tiers.

C'est à raison de ces considérations que le législateur français a édicté pour les sociétés de capitaux des règles particulières destinées à prévenir les fraudes des uns, les mécomptes et les désastres des autres.

19. C'est ainsi que dans son projet de 1838, il imposait aux fondateurs des mesures préalables à la fondation définitive de la société et destinées à éclairer les futurs actionnaires sur le degré de créance que pouvaient mériter les affirmations lancées dans le public. Les fondateurs devaient tout d'abord dresser par devant notaire un projet de l'acte de société à constituer. Ce projet devait présenter à tous les intéressés les moyens de s'éclairer sur la portée de l'entreprise projetée, sur la valeur des apports qui ne consisteraient pas en numéraire, de quelque nature qu'ils fussent, matériels ou non, mobiliers ou immobiliers, notamment par des rapports d'experts accompagnés s'il y avait lieu, de

descriptions et terminés par des évaluations motivées. Au surplus, ce projet devait aussi comprendre l'indication du délai dans lequel l'acte de société serait définitivement dressé et pendant lequel aussi les souscripteurs éventuels devaient être appelés à délibérer devant le notaire rédacteur. La délibération devait être reproduite dans un procès-verbal à signer par un certain nombre d'actionnaires qui auraient versé au moins le cinquième du montant des actions par eux souscrites. Ce n'est pas tout : il fallait pour la validité du contrat définitif, qu'il eût été signé par la majorité des souscripteurs ayant pris part à la délibération et réunissant plus de la moitié de la commandite en numéraire. Enfin la valeur des actions attribuées aux apporteurs en nature ne pouvait être inférieure à 5.000 francs.

Ce projet comprenait ainsi un ensemble de mesures préventives destinées à éclairer et à protéger les souscripteurs.

20. Le projet de 1856 présenté par le gouvernement avait été inspiré par des idées presque contraires. Il laissait encourir tous les périls aux intéressés, sauf leur droit de recourir contre les fondateurs pendant un délai très limité pour les causes ordinaires de nullité et aussi pour une cause spéciale, l'exagération de valeur attribuée aux apports si cette exagération excédait de plus de moitié leur valeur réelle. L'action n'était recevable que pendant les deux années qui suivaient la publication du contrat social.

Ce projet fut rigoureusement critiqué par la commission nommée pour l'examiner. On lui reprochait avec raison : 1° de ne pas offrir aux intéressés les moyens de s'éclairer à temps sur la valeur des apports proposés ; 2° de les exposer souvent ainsi à subir de la part d'insolvables des pertes irréparables. On lui reprochait avec non moins de raison un troisième cas d'action en rescision pour cause de lésion au profit de personnes capables qui auraient librement concouru au contrat par elles attaqué.

Voilà pourquoi on proposa une disposition qui devint l'article 4 de la loi nouvelle. Cet article soumettait à deux assemblées successives la vérification des apports en nature. Ce procédé a été reproduit dans l'article 5 de la loi du 23 mai 1863 sur les sociétés à responsabilité limitée, puis dans l'article 4 de la loi du 24 juillet 1867 pour les sociétés en commandite par actions et dans l'article 24 de cette même loi pour les sociétés anonymes.

21. Mais il est à remarquer que la majorité imposée pour la vérification des apports par la loi de 1867 n'est pas la même pour les sociétés anonymes que pour les sociétés en commandite par actions. Tandis que par son article 4, quand il s'agit des sociétés en commandite par actions, elle se contente d'une majorité comprenant le quart en nombre des actionnaires et représentant le quart du capital en numéraire, elle exige dans son article 30, lorsqu'il s'agit des sociétés ano-

nymes, que les actionnaires composant l'assemblée à laquelle est confiée la vérification représente la moitié au moins du capital social.

Cette différence est juridiquement injustifiable ; mais elle s'explique par ce fait qu'elle existait déjà entre la loi de 1856 sur les sociétés en commandite par actions et la loi de 1863 sur les sociétés à responsabilité limitée. La première de ces deux lois se contentait, article 4, du quart en nombre des actionnaires représentant le quart du capital social, tandis que la seconde exigeait, article 14, la représentation de la moitié de ce même capital. Serait-il malséant de penser que le législateur de 1867 s'est trop naturellement contenté de se référer à lui-même ?

L'article 4 de la loi de 1867 pose la règle suivante :

« Lorsqu'un associé fait un apport qui ne consiste pas en numéraire, ou stipule à son profit des avantages particuliers, la première assemblée générale fait apprécier la valeur de l'apport ou la cause des avantages stipulés.

La société n'est définitivement constituée qu'après l'approbation de l'apport ou des avantages, donnée par une autre assemblée générale après une nouvelle convocation.

La seconde assemblée générale ne pourra statuer sur l'approbation de l'apport ou des avantages qu'après un rapport qui sera imprimé et tenu à la disposition des actionnaires, cinq jours au moins avant la réunion de cette assemblée.

Les délibérations sont prises par la majorité des actionnaires présents. Cette majorité doit comprendre le quart des actionnaires et représenter le quart du capital social en numéraire.

Les associés qui ont fait l'apport ou stipulé des avantages particuliers soumis à l'appréciation de l'assemblée n'ont pas voix délibérative.

A défaut d'approbation, la société reste sans effet à l'égard de toutes les parties.

L'approbation ne fait pas obstacle à l'exercice ultérieur de l'action qui peut être intentée pour cause de dol ou de fraude.

Les dispositions du présent article relatives à la vérification de l'apport qui ne consiste pas en numéraire ne sont pas applicables au cas où la société à laquelle est fait le dit apport est formée entre ceux seulement qui en étaient propriétaires par indivis. »

(Art. 24 : les dispositions des art. 1, 2, 3 et 4 de la présente loi sont applicables aux sociétés anonymes.)

§ 2. — Apports soumis à la vérification.

22. Quels apports sont soumis à la vérification ? — 23. Des apports en nature qui seraient effectués au cours de l'existence de la société. — 24. Les associés nouveaux peuvent-ils, au cas où ils apportent du numéraire, prétendre soumettre à la vérification les apports en nature faits au moment de la constitution de la société ? — 25. Exception faite par l'article 4, dernier alinéa, au principe de la vérification des apports en nature pour le cas où la société à laquelle est fait le dit apport est formée entre ceux seulement qui en étaient propriétaires par indivis. Cette exception est-elle limitée au seul cas où les apports sont indivis ?

22. Quels apports sont soumis à la vérification ? Ce sont tous ceux qui ne consistent pas en numéraire de quelque nature qu'ils soient, corporels ou non et qui sont rétribués en actions (*suprà*, chap. I^{er}). Il a été jugé que toutes les valeurs qui peuvent être facilement transformées en espèces et qui sont destinées à une vente immédiate sont à considérer comme des apports en numéraire affranchis de l'approbation de l'assemblée constitutive (1).

Il arrive parfois que l'apport est fait à la société moyennant, d'une part, un certain nombre d'actions, ou de parts bénéficiaires et, d'autre part, d'une somme à verser. Cette cession constitue pour partie un apport et pour le surplus une vente. Nous estimons que cet apport doit être soumis à la vérification, comme un apport en nature ordinaire, car dans ce cas la vente ne peut être séparée de l'apport et forme un élément essentiel de la constitution de la société (2).

Nous pensons d'autre part qu'une vente faite à une société en formation (que la vente résulte des statuts ou d'un acte séparé) ne serait pas valable quand bien même il aurait été procédé à la vérification de la chose vendue conformément à l'article 4. La loi de 1867, dans son article 4, ne s'est pas occupé d'une vente, mais d'un apport en nature fait à une société en formation. D'ailleurs cette opération n'aurait la plupart du temps pour

(1) Grenoble, 1^{er} mai 1894, D. 95.2 221 ; J. S. 1894, p. 540.

(2) D. 1870.1.401 ; Wahl, S. 1901.1.323.

but que d'échapper aux prescriptions de l'article 4. Une société ne peut d'ailleurs acquérir qu'après sa constitution et par l'intermédiaire de ses représentants (1).

23. Nous devons nous occuper aussi des apports en nature qui seraient effectués au cours de l'existence de la société. C'est même le cas qui a fait naître le plus de difficultés.

D'après une opinion, tout apport postérieur à la constitution d'une société produit le double effet d'emporter la dissolution de cette société et la création d'une nouvelle par ce motif qu'une augmentation de capital constitue une modification de l'être moral telle qu'elle substitue une nouvelle société à l'ancienne. Mais il est presque universellement reconnu que l'augmentation du capital d'une société n'emporte nullement sa dissolution du moins quand l'augmentation a été prévue et réglée par l'acte constitutif, qu'en pareil cas l'augmentation est un acte normal de la société. Nous pensons qu'il faut aller plus loin, qu'il n'y a pas dissolution de la société même au cas où cette augmentation n'a pas été prévue, par la raison qu'une augmentation de capital ne modifie en rien ni le caractère, ni le but, ni les modes d'action d'une société, qu'il n'a d'autre effet que d'en accroître la puissance (2).

Est-ce à dire qu'il n'y aura pas lieu à vérification

(1) Seine, 12 décembre 1892 et 27 mars 1893, *J. Soc.*, 1893.108, 94.53, et Paris, 23 juillet 1894, *J. Soc.*, 1895.211.

(2) Sur cette question : Cf. Houpin, *op. cit.*, n° 656 et les notes.

des apports nouveaux parce que l'article 4 de la loi de 1867 ne soumet, d'après son texte, les apports en nature à la vérification qu'au cas où ces apports se font au moment de la constitution de la société ?

On l'a soutenu (1) en invoquant le texte de la loi. Dans ce système les créateurs d'une société, dont ordinairement l'influence reste grande, pourraient ainsi facilement se faire payer cher en actions des apports postérieurs plus ou moins fictifs. Nous estimons que le législateur en offrant aux apporteurs en numéraire le moyen de n'être pas dupés par les apporteurs en nature, n'a nullement limité cette garantie au moment même de la constitution de la société ; qu'il a voulu dans tous les cas établir entre les actionnaires une égalité réelle et proportionnelle dans les risques et les bénéfices.

L'augmentation du capital social doit être soumise aux mêmes règles que la constitution de la société parce que « l'on peut dire que l'augmentation du capital d'une société équivaut à une sorte de nouvelle constitution partielle de cette société » (2).

24. Les associés nouveaux peuvent-ils, au cas où ils apportent du numéraire, prétendre soumettre à la vérification les apports en nature faits au moment de la constitution de la société (3) ?

(1) Vavasseur, *Traité des sociétés civiles et commerciales*, 5^e édit., n° 433.

(2) Cf. sur la question, Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 870 ; Houpin, *op. cit.*, n° 667.

(3) Cf. Houpin, *op. cit.*, n° 668.

Tout d'abord il nous paraît évident qu'une pareille prétention serait inadmissible au cas où les dits apports auraient déjà été vérifiés au moment de la constitution ; les nouveaux associés ont dû s'éclairer avant de s'adjoindre aux nouveaux actionnaires sur la valeur de l'actif social et il ne doit pas leur être permis de remettre en question l'existence même de la société. Au surplus on pourrait objecter aux nouveaux actionnaires que leur entrée dans la société équivaut à une ratification de tout ce qui a été fait.

La même solution doit, à notre avis et pour les mêmes raisons, être étendue même au cas où nulle vérification n'a été faite, par le motif que tous les apports originaux étaient des apports en nature (1).

Il est bien entendu que la question de savoir si les non-actionnaires ont le droit de vérifier les apports des anciens ne peut se présenter qu'après qu'ils sont entrés dans la société. Mais avant de devenir actionnaires, ils ont incontestablement le droit de poser aux anciens actionnaires des conditions, notamment de vérifier les apports en nature déjà vérifiés ou non. Quant au cas d'augmentation du capital social par voie d'absorption du patrimoine d'une autre société, il n'y a pas de raison de lui appliquer des règles différentes (2) (3).

(1) Houpin, *op. cit.*, n° 668.

(2) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 3339 ; Houpin, *op. cit.*, n° 628 ; Vavasseur, *op. cit.*, n° 435 et suiv.

(3) S'il n'y a pas absorption d'une société par une autre, mais fusion par création de société nouvelle, il n'y a aucune raison de ne pas se

Si sous couleur de simple prorogation d'une société on en modifie les conditions d'existence ou l'objet de telle façon qu'on crée réellement une nouvelle société à la place de l'ancienne, il faudra observer les prescriptions relatives aux apports en nature.

25. D'après l'article 4, dernier alinéa, les dispositions de cet article relatives à la vérification de l'apport qui ne consiste pas en numéraire, ne sont pas applicables au cas où la société à laquelle est fait ledit apport est formée entre ceux seulement qui étaient propriétaires par indivis.

Cette exception s'impose en effet parce que la vérification des apports en nature n'est expressément exigée qu'au cas où il y a des apporteurs en numéraire, pour les protéger contre les exagérations des apporteurs en nature puisque la majorité nécessaire pour délibérer valablement doit représenter le quart du capital social en numéraire ; mais au cas prévu par l'exception, il n'y a pas d'apport en numéraire. Au surplus, comment supposer que des associés qui font des apports absolument semblables, puisqu'ils sont compris dans une masse commune, puissent critiquer les apports les uns des autres ?

Quelle solution admettre lorsque tous les associés ne

conformer aux formalités prescrites pour la constitution d'une société. Si l'on ajoute donc un capital en numéraire aux apports en nature des deux sociétés fusionnées, il sera nécessaire de faire apprécier les apports par les souscripteurs de ce capital.

font que des apports en nature non pas indivis mais divis ? Il a été jugé qu'en pareil cas il n'y avait pas lieu à l'application de l'article 4 (1), en ce que s'il n'y a que des apports en nature, les motifs qui ont poussé le législateur à faire vérifier ces apports n'existent plus puisqu'ici nous ne sommes plus en présence de souscripteurs qui peuvent être trompés par de fausses apparences ou des stipulations qu'ils n'ont vues ni contrôlées.

L'opinion contraire nous paraît préférable : la dispense de vérification est restreinte au cas où les apporteurs sont propriétaires par indivis. C'est qu'en effet si les apports sont indivis, l'exagération de valeur profite à chacun des apporteurs dans la proportion de leur apport puisque tous les apports sont identiques, du moins par leur nature, tandis que lorsque les apports sont divis, chacun des apporteurs peut avoir à craindre les exagérations des autres.

§ 3. — Convocation et rôle des assemblées générales chargées de la vérification des apports en nature.

26. Généralités. — 27. Du délai qui doit s'écouler entre la réunion des deux assemblées. — 28. De la convocation. — 29. Rôle de la première assemblée. — 30. Rôle de la seconde assemblée ; du rapport. — 31. Des différentes décisions que peut prendre la seconde assemblée. — 32. De l'action qui peut être intentée contre ces décisions pour cause de dol ou de fraude.

26. Le législateur de 1867, pour prémunir les action-

(1) Paris, 20 mars 1891, *Revue des sociétés*, 1891, p. 519 ; Paris, 21 mai 1892, D. 92.2.325 ; Grenoble, 17 mai 1892, D. 92.2.325.

naires contre les surprises et les fraudes, a voulu que les apports en nature fussent soumis à une double et sérieuse épreuve : celle de deux assemblées générales et successives. La première assemblée est toute préparatoire ; la seconde est délibérative. Quoique l'article 4 ne détermine pas nettement quelle est la tâche de la première assemblée, son texte laconique ne s'oppose nullement à ce qu'elle ne se borne pas à entendre les prétentions des apporteurs et à nommer une commission ou des experts pour apprécier la véracité et la valeur des apports. Les questions et les discussions n'y sont pas interdites, et si elle n'a pas reçu mission de délibérer, elle est en droit de se livrer à des travaux préparatoires pour déterminer la tâche de la commission ou des experts.

C'est à la seconde assemblée qu'il appartient, après avoir entendu le rapport qui doit lui être présenté, de statuer sur les prétentions des apporteurs.

27. Mais quel délai devra s'écouler entre la réunion des deux assemblées ?

La loi de 1856 qui avait déjà soumis à deux assemblées l'appréciation des apports, n'imposait aucun délai. Aussi les fondateurs de sociétés abusaient-ils souvent de son silence pour fixer au même jour les deux réunions et abréger autant que possible le temps des recherches et des réflexions.

Le législateur de 1867 mieux avisé a imposé implicitement un délai minimum de cinq jours. C'est ce qui

résulte de ce que le rapport des experts doit être mis à la disposition des actionnaires cinq jours au moins avant la réunion de la seconde assemblée.

28. Si la loi détermine implicitement le délai minimum entre la réunion des deux assemblées, elle ne règle ni la forme des convocations, ni le temps qui doit les séparer des réunions elles-mêmes. La pratique suivie est fort critiquable parce que les convocations peuvent, contrairement aux vœux du législateur, n'être pas connues d'un grand nombre d'intéressés. Elles se font ordinairement par des insertions dans les journaux de la région. Il serait préférable de convoquer individuellement les actionnaires par lettres (1).

Les tribunaux ont eu souvent à apprécier la valeur du mode employé. Il a été jugé, pouvait-il en être autrement, qu'une convocation verbale ne peut donner lieu à la nullité de l'assemblée sur la demande des intéressés qui y ont assisté. Pour quel motif pourrait-on déclarer nulle une convocation quelconque si elle a produit les effets voulus par le législateur ? En l'absence de tout texte sur la question les tribunaux doivent, ce nous semble, se déterminer d'après l'efficacité du mode employé.

Chaque assemblée doit être spécialement convoquée (art. 4) (2), mais s'ensuit-il qu'une seule convocation

(1) Houpin, *op. cit.*, n° 503.

(2) D'après l'article 4, § 2, la seconde assemblée doit statuer après une nouvelle convocation.

indiquant le jour de la réunion des deux assemblées devrait être déclarée insuffisante si en fait elle avait suffi à réunir tous les actionnaires ? Il serait déraisonnable de le soutenir. Nous en dirons autant du cas où la première assemblée à laquelle assistaient tous les intéressés a fixé nettement le lieu, le jour et l'heure où se tiendrait la seconde.

29. Quel est le rôle des deux assemblées ?

En ce qui concerne la première, la loi s'est bornée à déclarer qu'elle fait apprécier la valeur de l'apport. Mais elle ne dit pas par qui se fera l'appréciation et laisse par conséquent toute liberté à l'assemblée quant au choix des experts qui recueilleront les renseignements nécessaires et feront le rapport à la deuxième assemblée. Rien ne paraît donc s'opposer à ce que les experts soient pris en dehors des actionnaires et à ce qu'ils soient plus ou moins nombreux. Et il va de soi que l'assemblée est libre de provoquer de la part des apporteurs toutes les explications qu'il lui paraîtrait utiles et d'exiger aussi toutes justifications.

30. La seconde assemblée, après avoir pris connaissance du rapport dressé par la commission ou les experts, statue sur la valeur à attribuer aux apports.

Le rapport doit contenir non seulement tous les renseignements qui auront pu être demandés par la première assemblée, mais encore tous ceux qui ont pu paraître utiles aux experts ou à la commission. La seconde assemblée serait en droit, pensons-nous, de

réclamer des renseignements et un rapport complémentaire et de se proroger pour entendre la lecture du dit rapport. La première assemblée générale désigne généralement le rapporteur ; si elle avait désigné plusieurs commissaires, ceux-ci pourraient choisir le rapporteur. La loi n'exige pas expressément de prendre les experts ou le rapporteur en dehors de tous les associés dont les apports ou les avantages particuliers sont sujets à vérification. S'il arrivait que parmi les experts il se trouvait un associé dont l'apport dût être vérifié, nous n'irons pas jusqu'à dire que la société serait nulle (1). Mais il est évident que le législateur n'a pas voulu que le contrôle organisé par lui pût être l'œuvre d'associés soumis aux mêmes obligations. Il faut que les intéressés aient le moyen et le temps de prendre connaissance du rapport, d'en contrôler les motifs et les conclusions. A cet effet, l'article 4 exige qu'il soit imprimé et tenu à la disposition des actionnaires cinq jours au moins avant la réunion de la seconde assemblée.

31. La seconde assemblée a un pouvoir souverain d'appréciation. Ses décisions ne sont en principe susceptibles d'aucun recours, sinon pour omission, dol ou connivence.

Elle peut donner une approbation complète de l'apport ou refuser toute approbation.

De son refus résultera certainement la non-consti-

(1) Paris, 19 mars 1895, *J. Soc.*, 95.266.

tution de la société et il y aura lieu de restituer aux souscripteurs les sommes qu'ils auraient versées. On a discuté la question de savoir si les souscripteurs ont droit en outre à la restitution, aux intérêts légaux des sommes à recouvrer. Nous pensons qu'en principe ils n'ont pas ce droit ; mais lorsque les majorations des apports en nature ont été faites de mauvaise foi, la réparation du préjudice causé par l'immobilisation des capitaux apportés s'impose aux auteurs de ce préjudice. Il nous semble qu'ils doivent être traités comme des débiteurs mis en demeure parce que leur faute tient lieu de *mora* ; que les intérêts dus sont des intérêts légaux (art. 1153, C. civ.). Quant aux frais, ils restent bien entendu à la charge des fondateurs.

L'assemblée n'a-t-elle que le droit d'approuver ou de désapprouver l'apport à la majorité. Lui serait-il permis d'imposer à la minorité l'acceptation d'une réduction partielle proposée par les fondateurs soumis à vérification (1) ? Il semble bien que l'unanimité est en ce cas nécessaire puisque : 1° la loi ne se contente de la majorité que pour une approbation complète ou un refus ; 2° parce qu'il s'agit d'une délibération prise par une assemblée composée de membres d'une société non pas constituée, mais à constituer et que la volonté d'une majorité quelconque quand il s'agit de contracter ne peut tenir lieu du consentement de personne.

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 717 ; Vavasseur, *op. cit.*, n° 407 ; Houpin, *op. cit.*, n° 509.

32. Nous avons dit que les décisions de l'assemblée prises conformément à l'article 4, sont souveraines et définitives. Mais cet article réserve à tous les intéressés, même à ceux qui ont pris part à la délibération, le droit d'attaquer pour cause de dol ou de fraude l'approbation donnée aux apports. Nous pensons qu'à ces deux causes il faut, malgré le silence de la loi à cet égard, ajouter la violence et aussi l'erreur sur la substance de l'objet apporté, par exemple l'erreur sur son origine.

Personne, quoique la loi ne le dise pas, n'interdirait d'attaquer la décision pour cause de violence ; et l'erreur sur la substance vicie non moins le consentement que la violence.

La délibération de la seconde assemblée serait-elle viciée s'il était prouvé qu'antérieurement certains actionnaires ont arrêté entre eux des résolutions ; nous ne le pensons pas, car ceux-là mêmes qui auraient pris une résolution ne seraient pas valablement liés par leurs propres engagements ; ils ne courraient aucun risque de voter dans la seconde assemblée, contrairement à la résolution dont il s'agit.

§ 4. — Composition des assemblées et vote.

1^o Société en commandite par actions.

33. Principe. — 34. Les actionnaires peuvent se faire représenter par des mandataires. — 35. Chaque actionnaire n'a qu'une voix ; les statuts pourraient-ils lui en attribuer plusieurs ? — 36. La majorité exigée par l'article 4 doit-elle comprendre le quart de tous les actionnaires y compris les apporteurs en nature, bien qu'ils n'aient pas voix délibérative ? — 37. Majorité insuffisante ; deux hypothèses. — 38. Des associés apporteurs, ils n'ont pas le droit de voter.

33. L'article 4 ne dit pas de combien d'actionnaires les assemblées doivent être composées. Il se contente de déclarer sans distinguer entre l'une ou l'autre que les délibérations seraient prises à la majorité des membres présents, que cette majorité doit comprendre le quart des actionnaires et représenter le quart du capital social en numéraire.

Doit-on décider que la majorité de la première assemblée qui ordonne l'appréciation des apports doit représenter elle aussi le quart au moins du capital social ? Il semble bien que cette exigence, d'après la rédaction de l'article 4, ne se réfère uniquement qu'à la seconde assemblée, car c'est après avoir dit à quelles conditions préalables la seconde assemblée pourra valablement statuer que l'article 4 paraissant continuer à édicter les règles qui le concernent, détermine le montant du capital social en numéraire que la majorité doit représenter ; d'ailleurs les deux assemblées n'ont pas

la même importance, et il n'y a pas de raison sérieuse d'être exigeant sur la composition de celle qui ordonne des mesures imposées par le législateur et certainement utiles (1).

Mais à cette observation on peut répondre que le pluriel employé se réfère aux deux assemblées puisque la seconde assemblée n'a qu'une délibération à prendre quel que puisse être le nombre de ses séances.

34. Rien ne s'oppose à ce que les actionnaires se fassent représenter aux assemblées par application des règles sur le mandat.

35. Chaque actionnaire n'a qu'une voix, quel que soit le nombre de ses actions. Mais on n'est pas d'accord sur la question de savoir si l'acte constitutif d'une société en commandite pourrait, valablement, comme celui d'une société anonyme, attribuer plus d'une voix aux actionnaires qui ont un certain nombre d'actions.

Pour l'affirmative on peut faire observer qu'il n'y a aucune raison d'interdire pour les sociétés en commandite par actions ce qui est permis pour les sociétés anonymes ; les actionnaires des unes et des autres ont des intérêts similaires qu'ils doivent pouvoir défendre par des droits égaux.

Mais à cette argumentation de raison et d'analogie il est facile d'opposer le silence gardé par le législateur à cet égard en ce qui concerne les sociétés en commandite

(1) Cf. en ce sens, Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 715. — *Contra*, Vavasseur, *op. cit.*, n° 418 et suiv.

à la disposition expresse qu'il a écrite au sujet des sociétés anonymes. Sans doute les raisons de texte ne valent pas toujours celles qui ne sont pas écrites, mais elles s'imposent aux jurisconsultes.

36. La majorité visée dans l'article 4 doit-elle être calculée d'après le nombre total des actionnaires y compris ceux dont l'apport doit être vérifié ? Les termes absolus employés par l'article permettent de le soutenir. D'ailleurs quel inconvénient y a-t-il à ce que le quart soit calculé sur un plus grand nombre ? L'assemblée des actionnaires en numéraire serait ainsi plus nombreuse et aurait plus d'autorité (1).

Cependant on décide généralement que le quart dont il s'agit est le quart des actionnaires ayant le droit de vote (2).

37. Une question plus importante et plus délicate s'élève au cas où la majorité du capital en numéraire ayant été souscrit par les apporteurs en nature, par exemple pour plus des trois quarts, il est impossible de composer une majorité en nombre représentant le quart du numéraire.

La même question se posera au cas où les apporteurs en nature qui ont souscrit du numéraire représentant moins des trois quarts du numéraire, la majorité des votants ne représente pas le quart de ce capital.

(1) Pont, *Soc. civ. et com.*, n° 1011.

(2) Cf. Vavasseur, *op. cit.*, n° 417 ; Goirand, *Traité des soc. par actions*, nos 182 et 187.

Dans ce dernier cas, il est vrai, on pourra convoquer de nouveau les actionnaires afin d'obtenir la majorité légale. La loi n'admet pas pour les sociétés en commandite ce qu'elle décide pour les sociétés anonymes, qu'une seconde assemblée puisse valablement délibérer à une majorité représentant un moindre capital.

Mais dans la première hypothèse, il y aurait une impossibilité absolue de composer une assemblée suivant la volonté du législateur. Aussi des arrêts ont-ils jugé qu'il est impossible dans de telles conditions de constituer une société (1). Il nous paraît préférable de faire abstraction des souscriptions en numéraire faites par les apporteurs en nature, pour calculer la majorité exigée par la loi et le quart du capital social en numéraire (2).

38. Le législateur a cru bon de déclarer expressément que les associés dont les apports sont à vérifier n'ont pas voix délibérative. Mais cette déclaration a le tort de paraître permettre que chaque apporteur en nature, lors même qu'il n'aurait pas souscrit d'actions de numéraire, aurait voix délibérative, quand il s'agit d'autres apports que les siens. Il n'exclut expressément de la délibération que ceux dont les apports ou les avantages stipulés sont soumis à l'assemblée.

(1) Angers, 27 juillet 1887, *R. S.*, 1887, p. 504 ; Paris, 17 février 1892, *R. S.*, 1892, p. 241.

(2) Paris, 17 novembre 1891 (*J. S.*, 1892, 194) ; Cass., 6 novembre 1894, D. 95.1.150 ; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 717, note 1 ; Thaller, *op. cit.*, n° 637 ; Vavasseur, *op. cit.*, n° 417 ; Houpin, *op. cit.*, n° 519.

Nous estimons qu'un tel droit aurait trop souvent pour résultat de provoquer entre les apporteurs en nature un concert de réciprocité et que le législateur n'a pu vouloir offrir, à ceux qui lui paraissent suspects et contre lesquels il arme les souscripteurs en numéraire, un moyen de ruiner l'économie de la loi. Et cette exclusion nous semble devoir s'étendre même aux apporteurs en nature qui ont souscrit des actions de numéraire. En conséquence il faudrait pour calculer le quart en nombre et en somme exigé par l'article 4 défalquer leurs actions sur le capital en numéraire.

C'est pour des motifs analogues que nous refusons aux apporteurs en nature même le droit d'être mandataires des souscripteurs en numéraire. Sans doute le mandataire ne peut rien faire au-delà de ce qui est porté dans son mandat (art. 1789, C. civ.), mais celui-ci serait trop porté à provoquer tous les moyens avantageux à ses congénères intéressés afin de provoquer des réciprocités.

Mais les apporteurs en nature, s'ils n'ont pas voix délibérative dans les assemblées qui vérifient leurs apports, ne sont nullement privés du droit de présenter des observations et de prendre part à toutes les discussions qui les intéressent. S'ils avaient voté sur l'approbation de leurs apports, la société serait nulle. Mais si les apports avaient été approuvés par une majorité suffisante, en dehors des apporteurs en nature il n'y aurait pas lieu à la nullité (1).

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 743 bis ; Houpin, *op.*

Cependant certains arrêts n'ont pas admis cette opinion (1).

2° Sociétés anonymes.

39. L'article 30 règle la composition de l'assemblée de vérification, mais il ne détermine pas la majorité nécessaire pour la validité du vote ; doit-on cumuler les prescriptions des articles 4 et 30 ou la majorité en nombre suffira-t-elle ? — 40. Nombre de voix dont peut disposer chaque actionnaire.

39. L'article 30 de la loi du 24 juillet 1867 présente sur la vérification des apports des différences importantes entre les sociétés en commandite et les sociétés anonymes, quoique l'article 24 renvoie en ce qui concerne les sociétés anonymes à ce qui a été dit par l'article 4 pour les sociétés en commandite.

D'une part, cet article 30 règle pour les sociétés anonymes, ce que n'avait pas fait l'article 4 pour les sociétés en commandite, la composition de l'assemblée de vérification et aussi de la seconde assemblée qui pourrait devenir nécessaire si elle ne réunit pas le capital exigé par la loi. Il exige que la première représente la moitié au moins du capital social en numéraire et il se contente pour la seconde du cinquième de ce même capital.

Mais il a négligé de déterminer la majorité nécessaire

cit., n° 514 ; Cass., 6 novembre 1894, *J. S.*, 1895, 14 et 202 ; Cass., 18 octobre 1899, *J. S.*, 1900, 206.

(1) Cass., 17 novembre 1894, *J. S.*, 1895, 14 et 202 ; Seine, 6 novembre 1890, *J. S.*, 1892, 195.

pour la validité du vote. Faut-il exiger une majorité représentant le quart en numéraire comme le prescrit l'article 4 pour les sociétés en commandite ou la majorité en nombre suffira-t-elle ? Pour exiger que la majorité représente le quart du capital social en numéraire, on peut argumenter de l'article 24 qui déclare sans restriction que les dispositions de l'article 4 sont applicables aux sociétés anonymes, qu'en conséquence les règles spéciales établies en cette matière par l'article 30 doivent restrictivement s'appliquer. C'est ce que décide la jurisprudence (1).

Pour soutenir que la majorité en nombre est suffisante, on invoque l'article 28 de la loi suivant lequel — dans toutes les assemblées générales les délibérations sont prises à la majorité des voix — et que l'article 30 n'établit pas une exception à cette règle. On peut répondre à l'argument tiré de l'article 28 que sans doute dans toutes les assemblées les délibérations sont prises à la majorité des voix, ce qui n'exclut nullement l'application des règles spéciales de l'article 4 en cette matière pour la représentation du capital. Cette solution ne peut évidemment être admise en ce qui concerne la seconde assemblée de vérification puisqu'elle peut être valablement composée d'actionnaires ne représentant que le cinquième du capital social.

(1) Angers, 27 juillet 1887, S. 88.1.417 ; Paris, 17 novembre 1891, *Journ. Pal.*, 1892.2.281.

Ce sont les règles ordinaires qu'il faudra appliquer, il suffira de la majorité en nombre.

40. Quel est le nombre de voix dont peut disposer chaque actionnaire ? Dans le silence des statuts, chaque actionnaire ne dispose que d'une seule. Les statuts peuvent déterminer valablement le nombre de voix à attribuer aux actionnaires à raison du nombre de leurs actions. Mais il est intéressant non moins que nécessaire de remarquer que pour ne pas mettre les petits actionnaires à la merci des puissants, la loi dans l'article 27 a limité à dix voix le nombre à attribuer par les statuts à chaque actionnaire.

§ 5. — Sanction des règles précédentes et conséquence des nullités prononcées en ce qui concerne les apports en nature.

41. La cessation de la nullité résultant du défaut de vérification des apports en nature ou de son irrégularité donne lieu à des difficultés spéciales. — 42. Un apporteur en nature peut-il invoquer la non-vérification de son apport pour faire prononcer la nullité de la société ? — 43. Responsabilité civile encourue.

41. La loi du 24 juillet 1867, pour assurer le respect de ses dispositions a édicté des sanctions sévères à leur transgression ou à leur inexécution. Ces sanctions consistent dans la nullité de la société et dans la responsabilité non seulement de ceux auxquels la nullité est imputable, mais encore de ceux dont la connivence ou la négligence ont pu laisser ou faire croire à sa validité.

Nous devons nous borner à l'étude de celles qui concernent les apports en nature en ce qu'elles ont de spécial.

D'après l'article 3 de la loi du 1^{er} août 1893, l'action en nullité n'est plus recevable lorsqu'avant l'introduction de la demande la cause de nullité a cessé d'exister.

En ce qui concerne la cessation de la nullité résultant du défaut de vérification des apports en nature ou de son irrégularité, des difficultés spéciales peuvent se présenter.

Il se peut que depuis l'acte constitutif de la société les apports à vérifier aient non seulement augmenté ou diminué de valeur, mais qu'ils aient été transformés. On s'est demandé si la vérification est encore possible. C'est là une simple question de fait. Le plus souvent, pour ne pas dire toujours, les procès-verbaux, les livres de la société fourniront des renseignements presque toujours décisifs. Il est bien entendu que la vérification sera rétroactive, qu'on ne devra tenir compte que de la consistance, de l'état et de la valeur qu'avaient lesdits apports au moment même de la constitution de la société.

Pourtant si les apports dont la valeur avait été exagérée au moment de la constitution de la société avaient depuis atteint ou même de beaucoup dépassé l'estimation à eux donnée par leurs auteurs, par exemple un terrain non bâti borde maintenant une voie publique nouvellement ouverte, l'assemblée délibérante serait

bien tentée, dans l'intérêt de la société, de ne pas contredire l'estimation donnée par l'apporteur puisqu'elle est dépassée. Doit-on imposer à cette société un estimation rigoureuse de ce qui existait au jour de la constitution de la société, au risque de mettre en question l'existence même de la société ? Le droit pur l'exigerait, mais en fait on trouverait toujours des moyens de se mettre en apparence d'accord avec lui.

Une autre question, et des plus importantes, s'élève au cas où soit les actionnaires qui avaient le droit de vérifier les apports en nature, soit les apporteurs eux-mêmes ont aliéné tout ou partie de leurs actions. Les cessionnaires des actions de numéraire ont-ils acquis le droit de vérification et les cessionnaires des apports en nature doivent-ils subir l'obligation à laquelle étaient soumis leurs cédants ?

Nous n'apercevons pas quelle cause peut s'opposer à ce que les cessionnaires ou exercent les droits qui appartenaient à leurs cédants, ou subissent le contrôle auquel ils étaient soumis. Un cessionnaire succède aux droits et aux obligations de son cédant. Donc il nous paraît certain que rien en droit ne s'oppose à la solution par nous proposée. Il ne peut s'élever à cet égard que des difficultés de fait. Il ne s'agit nullement, comme on l'a prétendu, d'une application quelconque des principes qui règlent les servitudes, aucune servitude ne peut s'attacher à un droit qui n'a rien de réel.

42. Quant à l'exercice de l'action en nullité, peut-on

permettre à un apporteur en nature d'invoquer la non-vérification de son apport pour faire prononcer la nullité de la société ? Nous ne le pensons pas ; en principe ce serait faire bon marché de la règle « personne n'est admis à motiver son action sur sa propre faute ». Cependant, dans le cas où il ne pourrait pas être déclaré responsable de la non-vérification parce qu'il n'aurait rien négligé pour qu'elle fût faite, nous estimons qu'il n'est pas obligé de rester dans l'incertitude et sous le coup de poursuites même injustifiées ; qu'en conséquence il peut provoquer la nullité.

43. Nous avons dit précédemment que le législateur ne s'est pas borné à sanctionner par la nullité de la société les infractions aux règles qu'il a édictées pour sa validité ; qu'il a prononcé des responsabilités à l'encontre de ceux à qui la nullité est plus ou moins imputable.

Dans les sociétés en commandite par actions, l'article 8 de la loi du 24 juillet 1867 dispose que les gérants, les membres du premier conseil de surveillance peuvent être déclarés responsables, ainsi que les apporteurs en nature dont les apports n'ont pas été vérifiés et approuvés régulièrement.

Les apporteurs en nature doivent en effet veiller à ce que leurs apports soient vérifiés et approuvés pour prévenir la nullité de la société. Il est important de remarquer que cette responsabilité est facultative ; les tribunaux ont à cet égard un pouvoir discrétionnaire.

En ce qui concerne les sociétés anonymes, l'article 42 dispose que, « lorsque la nullité de la société ou des actes et délibérations a été prononcée aux termes de l'article précédent, les fondateurs auxquels la nullité est imputable et les administrateurs en fonction au moment où elle a été encourue sont responsables solidairement envers les tiers et les actionnaires du dommage résultant de cette annulation. La même responsabilité solidaire peut être prononcée contre ceux des associés dont les apports ou les avantages n'auraient pas été vérifiés et approuvés conformément à l'article 24. »

La loi n'a certainement pas voulu, et rien dans ses termes ne peut le faire supposer, que les apporteurs soient solidairement tenus entre eux de fautes qui sont spéciales à chacun. Elle n'a voulu que les associer aux fondateurs et administrateurs pour la réparation d'un préjudice résultant de pertes auxquelles ils ont diversement coopéré.

Il est à remarquer que la responsabilité qui peut être prononcée contre les apporteurs en nature dont les apports n'ont pas été vérifiés et approuvés n'entraîne pas, aux termes de l'article 8 de la loi de 1867, une condamnation solidaire à l'encontre des apporteurs, tandis que l'article 42 édicte dans le même cas une responsabilité solidaire contre les apporteurs en nature. Cette différence paraît difficile à justifier.

DEUXIÈME PARTIE

DES ACTIONS D'APPORT

CHAPITRE PREMIER

44. Définition. Indications préliminaires.

44. Les actions d'apport sont celles qui sont émises en représentation des apports en nature. On les désigne quelquefois sous le nom d'actions de fondation, car elles sont le plus souvent attribuées aux fondateurs. Parmi ces actions, on peut distinguer les actions industrielles qui sont accordées à ceux des associés qui n'apportent que leur industrie. Ceux auxquels sont attribuées ces actions ne peuvent prétendre au jour de la dissolution de la société à une fraction du capital social qu'ils n'ont pas contribué à former ; mais ils ont droit à une part des bénéfices puisque ces bénéfices sont l'œuvre de leur talent, de leur expérience ou de leur travail.

Les actions de numéraire (appelées parfois actions de capital ou payantes) sont celles dont le montant se

verse en argent. C'est cette part de capital qui seule est mise en souscription, qui n'a pas encore trouvé preneur lors de la confection du projet des statuts.

Il y a des sociétés dont l'actif consiste soit exclusivement en espèces, soit seulement en apports, soit enfin des deux.

Les actions de numéraire et les actions d'apport confèrent en principe les mêmes droits et avantages. Mais il existe pour les actions d'apport des règles spéciales très importantes en ce qui concerne leur libération, leur négociation et leur forme. Ce sont ces règles que nous allons étudier.

CHAPITRE II

DE LA LIBÉRATION DES ACTIONS D'APPORT.

45. Actions d'apport. — 46. Actions mixtes : validité de ces sortes d'actions. — 47. Règles qui leur étaient applicables avant la loi du 1^{er} août 1893. — 48. Effets produits par cette loi quant à ses actions.

45. Les actions d'apport d'après leur cause même ne peuvent soumettre leur bénéficiaire à aucun rappel de fonds ; elles sont toujours entièrement libérées puisqu'elles consistent en un fait tel qu'un transport de propriété, etc... Mais la valeur de ces apports donne lieu à une vérification, comme nous l'avons exposé dans la première partie.

Au contraire, quant aux actions représentant des apports en numéraire, la loi n'exige que le versement du quart.

46. Mais cette attribution d'actions entièrement libérées a le tort de créer deux sortes d'actions distinctes en ce qui concerne la répartition des dividendes. Aussi on imagina d'attribuer aux apporteurs des actions libérées partiellement, dans la même proportion que celles sur lesquelles le versement a été fait ; on leur donna donc des actions libérées pour le premier quart par des apports en nature, les trois autres quarts restant dus

en numéraire, en cas d'appels de fonds. C'est ce qu'on appelle des actions mixtes.

Nous allons voir si ces actions sont licites ; ensuite nous rechercherons les règles qu'on leur appliquait avant la loi de 1893 et les effets qui résultent de cette loi relativement à ces actions.

Une jurisprudence (1) avait déclaré valables ces sortes d'actions (Jurisprudence du tribunal de commerce de la Seine, 1^{er} mai 1861) (2). Cependant une autre doctrine et une jurisprudence les condamnaient. En ce sens, on argumentait de ce que la loi de 1867 paraissait n'admettre que deux sortes d'actions : celles qui représentaient exclusivement des apports en nature et celles qui représentaient des apports en numéraire. A cet argument, on ajoutait cette considération que la création de ces actions était un moyen pour les fondateurs de limiter à leur profit le nombre des actionnaires ; c'est qu'en effet, lorsqu'il avait été souscrit un plus grand nombre d'actions que la société n'en n'avait émis, la réduction ne pouvait pas porter sur les actions qui représentaient pour partie un apport en nature.

Un arrêt du 4 avril 1881 (3) décide qu'il faut distinguer entre les apports en nature et les apports en numéraire ; que les apports en nature sont nécessairement

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit comm.*, t. II, 2^e partie, n° 703 ; Thaller, *Traité élém. de droit comm.*, 3^e édition, n° 636 ; Vasseur, *Traité des sociétés civiles et comm.*, 5^e édit., n° 527.

(2) 1^{er} mai 1861, *Jug. des trib. de comm.*, 1861, p. 387.

(3) 4 avril 1881, S. 81.2.102.

toujours entièrement libérés et que, par conséquent, la loi, en n'exigeant que le versement du quart des actions, se réfère évidemment aux apports en numéraire puisque ce sont les seuls qui soient susceptibles de réductions fractionnées.

Mais on a répondu que l'on ne voit pas pourquoi l'estimation donnée à l'apport n'équivaldrait pas à un versement en numéraire. Du reste, il n'y a rien dans la loi de 1867 qui s'oppose à la création de pareilles actions et une société formée exclusivement entre des apporteurs en nature est parfaitement licite ; par conséquent, il n'est même pas nécessaire qu'il y ait lieu à souscription publique. Quant à l'arrêt de 1881, il fait une distinction arbitraire entre les apports en nature et les apports en numéraire, du moins quant à la réalisation exigée par la loi. Sans doute, l'apport en nature ne peut être fractionné, mais il est susceptible d'être complété et l'on ne voit pas pourquoi, lorsqu'il a été vérifié et approuvé, il ne tiendrait pas lieu jusqu'à concurrence de cette estimation d'un versement en numéraire égal. C'est ce qui a été affirmé par un arrêt de la Cour de cassation en date du 15 février 1884 (1) : « Considérant, dit-elle, en droit, qu'il résulte du texte même de la loi du 24 juillet 1867, et spécialement de l'article 4, que le capital d'une société par actions peut être réalisé au moyen, soit d'apports en numéraire, soit d'apports en nature ;

(1) Cass., 15 février 1884, S. 84.1.199, *Journal des sociétés*, 1884, p. 193.

qu'il suit de là que les actions représentant ce capital peuvent être intégralement libérées par l'un ou l'autre de ces apports ; attendu qu'il n'est pas moins certain que ces actions peuvent correspondre pour partie à un apport en nature et pour partie à un apport en numéraire ; que la loi ne prohibe nulle part cette combinaison, laquelle n'a d'ailleurs par elle-même rien d'illicite et présente dans certains cas, des avantages sérieux... »

47. Sous l'empire de la loi de 1867, on se demandait si pour les actions mixtes il fallait, quelle que fut la valeur de l'apport en nature, verser au moins le quart du numéraire nécessaire pour compléter le montant de l'action.

Une jurisprudence (arrêts de la Cour de Paris statuant correctionnellement, 18 février 1881 (1) et 10 mai 1883) (2) décidait que lorsque des actions n'étaient pas complètement libérées par des apports en nature, il était nécessaire que leur complément en numéraire fût versé jusqu'à concurrence au moins du quart. On faisait valoir en outre cette considération que le législateur avait voulu par cette exigence préparer à la société un fond de roulement pour ses opérations.

L'opinion contraire, exprimée par la Cour de cassation dans un arrêt longuement motivé du 15 février 1880, a mis fin à toutes ces incertitudes en décidant souverainement et par cassation de l'arrêt du 10 mai 1883

(1) 18 février 1881, S. 81.2.97.

(2) 10 mai 1883, *Journal des sociétés*, 1883, p. 431.

(Chambre des appels de police correctionnelle de Paris) que les apports en nature équivalaient à un versement en espèces et doivent au même titre servir à la libération du quart et qu'on ne doit pas tenir compte de ce que la société peut être ainsi privée d'un fonds de roulement considéré comme nécessaire à la marche de la société ; que cette considération d'un ordre secondaire ne s'appuie sur aucune disposition légale et ne saurait dès lors prévaloir sur le principe supérieur de la liberté des conventions (1).

Dans la séance du 19 février 1881 (2), M. Rouvier disait : « Avant 1867, quand on ne pouvait créer ces sociétés anonymes sans un décret, le Conseil d'Etat a eu souvent à examiner les statuts de sociétés dans lesquelles le quart du capital versé ne portait que sur la portion sociale souscrite en numéraire ; il n'a jamais songé à exiger le versement du quart en espèces sur les actions d'apport, plus ou moins libérées. La Cour de cassation a eu de son côté à statuer sur des sociétés, dans plus d'un cas, où les statuts présentaient le même caractère ; elle n'a jamais fait d'observation. Il n'y a nulle part, dans la loi de 1867, que le versement en numéraire doive porter sur l'intégralité du capital social. L'article 4 de cette loi veut seulement que les actions d'apport ne deviennent définitives qu'après ratification de l'assemblée générale.

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, p. 565, en note.

(2) *Journal officiel* de 1881, Chambre des députés. Discussion du projet de loi du chemin de fer de Dakar à St-Louis.

L'esprit de la loi est au contraire qu'à partir du moment où les intéressés réunis en assemblée générale se sont prononcés sur les apports, ces apports ont une véritable valeur libératoire et peuvent conséquemment libérer les actions d'apport du versement du premier quart prescrit par l'article 1^{er} de la loi.

Différents états de la jurisprudence avant la loi de 1893.

1^{er} mai 1861 (Jug. des trib. de comm., 1861, p. 387). — La jurisprudence des tribunaux de commerce admet les actions mixtes.

18 février 1881 (Affaire des mines de Collo) ; 4 avril 1881 et 10 mars 1883 (Affaire de la Concorde européenne). — Arrêts de la Cour de Paris condamnant cette combinaison.

14 septembre 1882 et 21 mai 1883 (Tribunal de commerce de la Seine) ; 28 avril 1883 (Cour de Paris). — Revirement.

15 février 1884 (Cour de cassation ; Cass., 22 déc. 1886 ; Cass., motifs, 6 juin 1885). — Les actions sont reconnues définitivement valables.

48. Tel était l'état de la jurisprudence lorsque la loi du 1^{er} août 1893 fut votée. L'article 2 de cette loi porte : « Les actions représentant des apports devront toujours être intégralement libérées au moment de la constitution de la société. » Ce qui semble exclure la faculté de créer des actions mixtes. Cependant d'éminents jurisconsultes ont soutenu des opinions contraires (1).

Les uns déclarent que le législateur a précisément voulu par cette disposition rendre impossibles les ac-

(1) Sur cette question, cf. Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. II, 2^e partie, n° 703 bis ; Thaller, *Traité élémentaire de droit commercial*, 3^e édit., n° 636 ; Vavasseur, *Traité des sociétés civiles et commerciales*, 3^e édit., n° 528 bis.

tions mixtes ; d'autres au contraire sont d'avis que la loi de 1893 n'a pas voulu les interdire. D'après cette dernière opinion, la disposition susvisée de l'article 2 devrait être ainsi entendue : elle vise nécessairement les actions mixtes puisqu'elles seules sont susceptibles d'être libérées ou de ne l'être pas. En effet les actions qui représentent intégralement des apports en nature sont nécessairement libérées entièrement puisque l'apport est fait. Mais la somme destinée à parfaire le montant de l'action devra être intégralement versée au moment de la constitution de la société. En ce sens on fait valoir que le législateur a voulu ainsi restreindre le nombre des actions mixtes pour rendre plus rares les spéculations auxquelles se livraient les apporteurs. Les actions mixtes ne sont pas supprimées, mais le péril qu'elles faisaient courir n'existe plus puisque le versement en numéraire destiné à les compléter doit être versé au moment de la constitution de la société.

D'après une autre opinion, le législateur a eu pour but de supprimer les actions mixtes. En ce sens, on dit : il est évident en effet qu'en exigeant que les actions d'apport soient intégralement libérées au moment de la constitution, le législateur a entendu dire que ces actions devraient être intégralement d'apport. On peut d'abord, à l'appui de cette opinion, invoquer les déclarations qui ont été faites lors du projet voté en 1884 par le Sénat, on voulait proscrire les actions mixtes.

D'autre part la faculté de créer des actions mixtes en

favorisait la multiplication par ce motif que l'apport en nature souvent exagéré pouvait ne représenter que le quart du montant de l'action et que l'apporteur se hâtait de négocier ces actions avant d'avoir effectué le versement en numéraire qui devait le compléter.

Dans la première opinion on peut répondre que, même en admettant les actions mixtes, ce péril n'existe plus en vertu de l'exigence nouvelle du législateur, à savoir que les actions représentant des apports devront toujours être intégralement libérées, ce qui signifie évidemment que le complément en numéraire de l'apport en nature devra être intégralement versé.

A noter l'arrêt du 26 octobre 1905 (Cass.crim., 26 oct. 1905, *J. S.*, 06.266). « Les actions représentant des apports en nature devant toujours être intégralement libérées au moment de la constitution de la société il s'ensuit que la somme représentant la différence entre la valeur de l'apport en nature et le montant de l'action doit être entièrement versée, et, dès lors, il importe peu, puisque la libération doit être intégrale, que la libération du quart ait été réalisée par les apports en nature. »

CHAPITRE III

DE LA NÉGOCIATION DES ACTIONS D'APPORT.

49. Indications préliminaires. — 50. Que faut-il entendre par négociation ? — 51. Comment est sanctionné l'article 2 de la loi du 24 juillet 1867. — 52. Dérogation établie par la loi du 1^{er} août 1893. — 53. Motifs de cette modification. — 54. Cette disposition paraît critiquable. — 55-56. Portée et application de la loi. — 57. Peut-on donner en gage les actions d'apport pendant le temps où elles ne sont pas négociables ? — 58. La société a-t-elle un privilège sur les actions d'apport pour le recouvrement de dommages-intérêts résultant pour la société de l'éviction des apports ? — 59. Les créanciers des actionnaires peuvent-ils, malgré la non-négociabilité des actions d'apport, faire saisie-arrêt sur ces actions et les faire vendre ? — 60. Les statuts peuvent-ils décider que les actions d'apport seraient remboursables par tirage au sort conformément à un tableau d'amortissement ? — 61. Effets d'une négociation faite avant l'expiration des deux années. — 62. Forme des actions. — Appendice.

49. Il est nécessaire de rappeler en quelques mots les règles applicables aux actions de numéraire, avant de passer aux dispositions relatives aux actions d'apport.

Pour prévenir les spéculations qui sont préparées par une publicité et une réclame habiles et qui se font au début, souvent même avant la constitution des sociétés, la loi du 17 juillet 1856 et la loi de 1863 sur les sociétés à responsabilité limitée ne permettaient la négociation des actions que lorsqu'elles étaient libérées

des deux cinquièmes ; la loi de 1867, article 2, autorise la négociation après le versement du quart. Du reste il résulte des travaux préparatoires (1) et de la loi du 24 juillet 1867, article 50 (société à capital variable), que ce n'est pas la seule condition, il faut que la société soit définitivement constituée.

50. Mais que faut-il entendre par négociation d'une action ? C'est sa transmission à titre onéreux par un transfert, par une tradition ou par un endossement, selon que l'action est nominative, au porteur ou à ordre. La négociation est une cession plus rapide que la cession de créance ordinaire du droit civil. Il ne faut pas confondre la négociation avec la cession. Celle-ci (art. 1690) ne s'opère au regard des tiers que moyennant une signification du transport par huissier au débiteur cédé ou encore par l'acceptation en la forme authentique que ce débiteur fait du transport.

C'est la négociation qui est interdite et non la cession ; cette dernière est possible même avant la constitution définitive de la société. Les formes compliquées de l'article 1690 se prêtent mal aux spéculations que le législateur voulait prévenir.

51. La violation de l'article 2 est soumise à une sanction civile et à une répression pénale. La sanction civile est la nullité de la société (art. 7 loi de 1867) si les statuts ont autorisé cette négociation pour le temps

(1) Explication du rapporteur, M. Mathieu.

antérieur à la constitution ; la sanction pénale (art. 14) est une amende de 500 à 10.000 francs pour ceux qui ont participé à des négociations irrégulières.

52. La loi du 1^{er} août 1893 établit une dérogation importante en ce qui concerne les actions d'apport. « Ces actions ne peuvent être détachées de la souche et ne sont négociables que deux ans après la constitution définitive de la société. » Cette disposition était contenue dans un amendement présenté au Sénat ; elle avait été empruntée du reste au projet de loi adopté par le Sénat en 1884, article 7 (1).

(1-2) Discours de M. Poirrier au Sénat en 1893 et discussion de M. Ronjat au Sénat en 1884.

M. Poirrier : « C'est encore la reproduction d'un article voté par le Sénat en 1884. L'adoption de cet amendement me paraît devoir s'imposer d'autant plus que la commission en a accepté la première partie, « les apports ne peuvent être représentés que par des actions libérées en totalité ». Si la seconde partie de mon amendement n'était pas adoptée il en résulterait que les fondateurs d'une société qui reçoivent des actions entièrement libérées, et qui par le fait de leur entière libération peuvent être mises au porteur, il en résulterait, dis-je, que certains n'auraient d'autres préoccupations que de fonder des sociétés à grand renfort de réclames, de recevoir des actions libérées, de les placer grâce à cette réclame et de se désintéresser complètement de la société qu'ils auraient fondée. *Je ne vois point là la sincérité qui doit présider à la fondation des sociétés. On fait appel à la petite épargne ; je ne saurais trop insister sur ce point.* »

M. Ronjat s'exprimait ainsi en 1884, au Sénat au cours de la discussion de cet article : « La vérification par une assemblée n'empêchera pas certaines fraudes de se produire ; elle *n'empêchera pas que les apporteurs en nature qui sont les grands artisans de ces fraudes n'induisent en erreur les souscripteurs sérieux*, ceux qui apportent leurs capitaux et versent réellement en espèces.

« En conséquence la commission a pensé qu'une dernière précaution était à prendre : c'était de lier pendant un certain délai, un délai de

53. Quels sont les motifs de cette exigence de la loi ? Il arrivait trop souvent que les fondateurs d'une société, ayant reçu en représentation d'apports fictifs ou fortement majorés des actions entièrement libérées, s'empressaient de vendre ces actions. Il en résultait que par suite de la majoration des apports le capital apparent excédait de beaucoup le capital réel.

Le législateur de 1893 a tenté de rendre plus rares les fraudes dont il s'agit en prohibant la négociation des actions d'apport avant l'expiration de deux années et en prescrivant qu'elles ne peuvent pendant le même temps être détachées de la souche. Il a estimé que les deux années d'intervalle permettraient aux tiers de mieux apprécier la valeur de la société et qu'en conséquence les fondateurs seraient plus efficacement intéressés à la prospérité réelle de leur entreprise (2).

54. Cette disposition a été critiquée comme attentatoire à la liberté des conventions et parce qu'elle impose des entraves aux fondateurs honnêtes par crainte des agissements de spéculateurs habiles (1).

deux ans, les apporteurs en nature et de leur dire : « Malgré la vérification faite par l'assemblée, nous n'avons pas en vous pleine confiance, et nous exigeons que vos actions restent, non pas précisément indisponibles, mais non négociables pendant ces deux ans, parce que pendant ce temps-là si vous n'avez pas fait un apport sérieux, si ce que vous avez apporté ne vaut rien, si vous avez trompé les actionnaires qui versent des espèces, la fraude sera découverte et alors vous serez soumis à une responsabilité véritablement effective ; et de plus vous ne pourrez profiter vous-mêmes de la fraude que vous aurez organisée. »

(1) M. Falcimaigne (commissaire du gouvernement, 1893) : « L'honorable M. Poirrier propose un autre moyen qui est inspiré d'un

On peut même ajouter qu'elle sera facilement éludée par ceux qu'elle a voulu atteindre. Il leur suffira, et cela leur sera facile au temps de la constitution de la société, d'invoquer pour obtenir des avantages supplémentaires la prohibition et les exigences de la loi nouvelle.

vote du Sénat de 1884, et qui lui donne une grande autorité. Cependant le Sénat me permettra de lui faire une objection devant laquelle la commission et le gouvernement ont reculé. Il s'agit de frapper d'inaliénabilité pendant deux ans toutes les actions qui représentent les rapports faits en nature. C'est aller beaucoup trop loin. Il est bien entendu que si nous voulons protéger l'actionnaire contre les fraudes possibles, nous ne voulons pas rendre plus difficile la constitution des sociétés honnêtes. C'est pourtant à ce résultat que vous arriveriez si l'amendement de M. Poirrier était adopté. Voici un industriel honnête, loyal, qui apporte en société une usine, qui le plus souvent constitue toute sa fortune ; si vous décidez que les actions d'apport qui lui seront attribuées seront pendant deux années attachées à la souche et ne pourront pas être négociées, vous immobilisez tout son actif. Il y a là une disposition qui s'inspire d'une autre disposition de la loi de 1867. Cette loi a déclaré, en effet, non négociables pendant deux années les actions qui appartiennent aux administrateurs ; mais l'idée est tout à fait différente. Les administrateurs sont des mandataires salariés dont la responsabilité, par conséquent, est engagée d'une façon très étroite.

Il est donc tout à fait naturel que cette responsabilité se trouve garantie par un cautionnement effectif.

Il n'en n'est pas de même à l'égard de ceux qui font des apports en nature. Les actions qui leur sont attribuées en représentation de leurs parts ne sont ni plus ni moins que le prix de vente et il est extrêmement délicat de dire que le prix d'une vente ne pourra pas être réalisé avant l'expiration d'un délai de deux années.

...Il y a ce principe dans notre droit civil : c'est que la fraude ne se présume pas ; il me semble qu'il est mauvais d'ériger en principe législatif une disposition qui n'est avant tout que l'expression d'une méfiance générale contre les fondateurs de société.

M. le rapporteur : *J'ajoute qu'il y a un principe dans notre droit qu'il faut toujours avoir en vue : c'est celui de la libre circulation des biens. Il est toujours imprudent d'y faire échec, car il est le fondement de notre Code civil. »*

Ils pourront obtenir à titre d'indemnité des actions supplémentaires et d'autres avantages encore. En outre, pendant les deux années, les actions représentant du numéraire seront vendues à des prix d'autant plus élevés qu'elles seront plus rares et il arrivera précisément que les acquéreurs seront victimes des dispositions nouvelles du législateur en ce qu'après l'expiration de ce délai l'invasion du marché par les actions d'apport provoquera nécessairement une baisse, quelquefois une sorte de panique au grand détriment de ceux que l'on a voulu protéger.

55. Voyons maintenant quelle est la portée de la loi et comment elle s'applique.

La loi ne vise que les actions représentant des apports en nature ; qu'elles correspondent pour le tout à des apports en nature ou pour partie seulement (actions mixtes).

Avant les lois du 9 juillet 1902 et du 16 novembre 1903, la prohibition avait un caractère absolu, elle s'appliquait donc même aux actions d'apport attribuées aux membres d'une société absorbée par une autre quoique les actions de cette ancienne société fussent déjà négociables. L'article 3 de la loi du 24 juillet 1867 modifiée par la loi du 1^{er} août 1893 a été ainsi complété par la loi du 16 novembre 1903 : « En cas de fusion de sociétés par voie d'absorption ou de création d'une société nouvelle englobant une ou plusieurs sociétés préexistantes, l'interdiction de détacher les actions de la souche et de

les négociier ne s'applique pas aux actions d'apport attribuées à une société par actions, ayant lors de la fusion plus de deux ans d'existence (1). »

Il n'y avait aucun motif si la société absorbée avait deux ans d'existence, de soumettre les actions d'apport attribuées aux membres de l'ancienne société à une nouvelle attente de deux ans avant qu'elles puissent être détachées de la souche et négociées, puisqu'elles avaient déjà subi le temps d'épreuve exigé par la loi (2).

56. Les actions d'apport ne sont pas frappées d'inaliénabilité comme les actions que doivent posséder les administrateurs (art. 26, loi du 24 juillet 1867) (3).

La loi prohibe seulement la négociation des actions d'apport, c'est-à-dire la cession par les voies commerciales du transfert, de la tradition ou de l'endossement. La cession civile (formalité de l'art. 1690) est permise (4). L'auteur de l'amendement, M. Poirrier, s'est du reste expliqué très clairement sur ce point (5).

(1) La loi du 16 novembre 1903 s'applique à toutes les sociétés par actions ; la loi du 9 juillet 1902 ne s'occupait que des sociétés anonymes. A noter l'article 2 de la loi du 16 novembre 1903 ainsi conçu : « La présente loi est applicable aux sociétés fondées antérieurement et postérieurement à la présente loi. »

(2) Cf. Decugis, *Les actions de priorité et les actions d'apport négociables en cas de fusion*, 2^e édit., 1904, p. 49.

(3) Cf. le discours reproduit plus haut de M. Falcimaigne.

(4) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, loi du 1^{er} août 1883, n^o 21 bis ; Houpin, *op. cit.*, n^o 331 ; Seine, 22 septembre 1898 (*J. S.*, 98, 87 ; Paris, 12 avril 1902 (*J. S.*, 1902, 261).

(5) Sénat, Séance du 3 juillet 1893. « On nous a dit : « mais enfin vous ne pouvez pas empêcher qu'on ne dispose d'une propriété qui est aussi respectable qu'une autre. Nous ne disons pas qu'on ne pourra pas en

Le mot négociable figure du reste dans l'article 3.

Supposons qu'une cession d'actions d'apport ait été faite avant l'expiration des deux ans ; quels effets produira-t-elle ? Nous nous trouvons ici en présence de deux doctrines (1). La première admet que la cession produit tous les effets d'une négociation lorsque la négociation est possible, ce qui implique que le cessionnaire est investi des droits du cédant, spécialement du droit de toucher des dividendes et de participer aux assemblées d'actionnaires (2).

La seconde doctrine admet bien pour le cessionnaire le droit de toucher des dividendes ; après la signification qui lui a fait connaître son nom, la société ne court aucun péril de payer à ce cessionnaire. Mais en ce qui concerne le droit de vote aux assemblées générales, cette doctrine le lui refuse. Le cessionnaire ne peut être considéré comme actionnaire que deux ans après la constitution de la société. Il ne pourra en effet exiger la délivrance des actions, dans le cas où elles sont au porteur, ou faire régulariser le transfert, si elles sont nominatives, qu'après l'expiration de ce délai (3).

On peut répondre à cela que c'est ainsi faire un choix

disposer ; on pourra en disposer par les voies civiles, seulement nous disons que ces actions ne seront pas négociables pendant une période de deux années. »

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit com.*, t. II, n° 732-2.

(2) Paris, 12 avril 1902, *J. S.*, 1902, p. 261. — Cf. Thaller, *Traité élém. de droit com.*, n° 635.

(3) Houpin, n° 331, *J. S.*, 1895, p. 241 et suiv.

arbitraire entre les effets de la cession pour admettre les uns et exclure les autres. Il y a en effet cession à l'égard de la société puisqu'elle lui a été signifiée et cette cession connue d'elle doit produire tous ses effets légaux.

57. Peut-on donner en gage les actions d'apport pendant le temps où elles ne sont pas négociables ?

Pour soutenir la négative, on invoque les articles 2076 du Code civil, et 92 du Code de commerce d'après lesquels il est nécessaire, pour la constitution du gage, que le créancier gagiste ou un autre pour lui ait été mis en possession du gage ; or ceci est impossible puisque les titres doivent rester à la souche pendant deux ans.

L'affirmative nous paraît devoir l'emporter par les considérations suivantes : l'obligation de laisser attachées à la souche pendant deux ans les actions dont il s'agit ne fait point obstacle, pensons-nous, à la validité du gage. La société possédera pour le créancier gagiste comme elle possédait pour l'actionnaire. C'est la seule possession possible pour l'un et pour l'autre pendant ce délai. Le gage ne sera pas commercial quant à la forme, mais il pourra être conféré dans la forme civile. La société sera constituée tiers dépositaire suivant les exigences des articles 2075 et suivants.

A l'expiration des deux ans les actions au porteur pourront être délivrées au créancier gagiste ; quant aux actions nominatives, s'il s'agit d'un gage commercial, on pourra faire inscrire le nantissement au moyen d'un transfert à titre de garantie.

58. Les sociétés n'ont aucun privilège sur les actions d'apport, ni au cours des deux années pendant lesquelles ces titres restent attachés à la souche, ni après leur détachement, même pour le recouvrement des dommages-intérêts, résultant pour la société de l'éviction des apports eux-mêmes (1).

C'est que les privilèges sont de droit étroit et que ni l'article 2101, ni l'article 2102 ne permettent aux sociétés d'en réclamer aucun. On pourrait cependant invoquer, pour attribuer à la société un gage sur les actions attachées à la souche les termes mêmes de l'article 2102, n° 2, suivant lequel le créancier a privilège sur le gage dont il est saisi. C'est qu'en effet, dirait-on, si la loi du 24 juillet 1867, modifiée par la loi de 1893 exige que pendant deux ans les actions dont il s'agit ne soient pas négociables et restent attachées à la souche, ce ne serait pas seulement pour garantir les tiers contre les spéculations précipitées d'apporteurs malhonnêtes, mais aussi pour assurer à la société le paiement des dommages-intérêts qui lui seraient adjugés à raison des apports eux-mêmes, par exemple, dans le cas d'une éviction partielle des apports. En pareil cas la société, pour réaliser à son profit les dommages-intérêts à elle adjugés par justice, vendrait à prix réduit autant d'actions d'apport qu'il serait nécessaire pour la dédommager autant que possible.

(1) Jugement trib. com. Seine, 15 juillet 1899, *Le Droit*, 9 août 1899.

Mais à cette prétention il est une réponse facile, c'est que pour se prévaloir de l'article 2101, n^o 2, il faut que le prétendu gage soit établi pour sûreté soit d'une créance préexistante, soit d'une créance en même temps constituée. Une créance éventuelle n'est pas un titre, comme pourrait l'être une créance conditionnelle. Ce raisonnement est vrai en général.

Mais en cas d'éviction d'apports il est facile à détruire : on peut justement répondre que le jugement attributif de dommages-intérêts ne crée pas la créance de la société, qu'il détermine seulement le montant de cette créance née au jour même de l'apport frauduleux.

59. Les créanciers des actionnaires peuvent-ils, malgré la non-négociabilité des actions d'apport, faire saisie-arrêt sur ces actions et les faire vendre ?

Il n'y a aucune raison d'empêcher un créancier de se servir de la saisie-arrêt pour la protection de ses intérêts, puisque le Code de procédure a réglé la saisie des créances et celle des rentes (1).

En ce qui concerne les actions d'apport, rien ne s'oppose à ce qu'elles soient saisissables, mais quant à la vente qui suivra cette saisie, après que le tribunal aura converti la saisie-arrêt en saisie-exécution, il s'agit de déterminer par quel officier public elle s'exécutera. Ce n'est pas à l'agent de change qu'il y aura lieu de s'adresser car la vente ainsi faite prendrait le

(1) Garsonnet, *Traité de procédure*, t. IV, § 775 ; Houpin, *op. cit.*, n^o 333.

caractère d'une négociation commerciale ; mais elle pourra se faire suivant la loi commune, par exemple devant notaire.

Quant à l'acquéreur il ne pourra obtenir la remise des titres au porteur ou demander la régularisation des transferts si les actions sont nominatives qu'après que le délai de deux ans sera expiré.

60. Supposons que les statuts de la société ont établi que les actions d'apport seraient remboursables par tirage au sort, conformément à un tableau d'amortissement. On peut soutenir que cette clause est nulle, car ce serait un moyen pour les bénéficiaires de ces actions de violer la loi en ce que le législateur a voulu prémunir les tiers contre l'évaluation donnée à l'apport en ne permettant pas de les négocier et de les détacher de la souche pendant deux ans ; et si l'on décidait qu'elles sont remboursables, avant l'expiration des deux ans, par voie de tirage au sort, ce serait permettre au bénéficiaire, souvent au grand détriment de la société, de tirer parti de ces actions qui peuvent n'avoir aucune valeur. Si l'on admet cette dernière solution, les actions de jouissance attribuées en remplacement de ces actions amorties resteront à la souche et ne deviendront négociables que deux ans après la constitution de la société.

61. Quels sont les effets d'une négociation d'actions d'apport avant l'expiration des deux années ?

Tout d'abord il n'est pas possible de prétendre que la société a par cela même encouru la nullité, puisque cette

négociation est un fait qui ne lui est pas inhérent, qui est complètement indépendant d'elle. Mais ces négociations sont-elles nulles ? Cette question est analogue à celle qui se pose lorsque des actions de numéraire ont été négociées avant la constitution de la société. Or il est généralement admis que ces négociations sont nulles (1). Cependant il n'y a pas lieu de leur appliquer l'article 14 de la loi du 24 juillet 1867 suivant lequel la négociation d'actions ou de coupons d'actions dont la valeur ou la forme serait contraire aux dispositions des articles 1, 2 et 3 de la même loi, ou pour lesquels le versement du quart n'aurait pas été effectué, est punie d'une amende de 500 à 10.000 francs.

Si les statuts avaient déclaré que les actions d'apport seraient négociables avant l'expiration des deux ans, la société serait nulle car elle serait alors constituée contrairement aux prescriptions de l'article 3 (art. 7, 24, 41).

62. Pendant le délai de deux ans les actions d'apport doivent, à la diligence des administrateurs (ou des gérants si la société est en commandite), être frappées d'un timbre indiquant leur nature et la date de la constitution définitive de la société. La loi ne dit pas que ces actions seront nominatives. Il n'y a aucune raison de l'exiger puisqu'elles doivent rester à la souche ; le timbre y apposé suffit pour faire connaître leur nature.

(1) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 732 ; Vavasseur, *op. cit.*, n° 477 ; Thaller, *Traité élém. de droit comm.*, n° 687 ; Houpin, *op. cit.*, n° 338.

Au surplus depuis la loi du 1^{er} août 1893, les actions d'apport doivent toujours être libérées entièrement au moment de la constitution de la société ; elles remplissent donc les conditions nécessaires pour recevoir la forme au porteur.

APPENDICE.

La loi est-elle applicable lorsqu'une société française absorbe une société étrangère ? Le doute ne serait possible qu'au cas où la société étrangère a au moins deux ans d'existence. On peut douter que dans ce cas la société étrangère bénéficie de la disposition de la loi du 16 novembre 1903. Mais si la société étrangère a reçu une existence légale en France soit à raison d'un traité ou d'un décret, il paraît bien évident que cette société jouira de tous les droits qui peuvent être invoqués par une société française. Quant aux sociétés étrangères non reconnues, elles pourront bien fusionner avec les sociétés françaises, mais leurs apports ne seront représentés que par des actions d'apport ordinaires non négociables pendant deux ans (Cf. Decugis, *op. cit.*, où la question est étudiée longuement, p. 53 et suiv. — Voir aussi jugement du tribunal de commerce de la Seine, 19 octobre 1903, *Journal des sociétés*, 1907, p. 226).

CHAPITRE IV

DROIT FISCAL. — DU TIMBRE.

63. Les actions d'apport ne sont-elles, pendant les deux ans de non-négociabilité, soumises qu'au timbre de dimension à l'exclusion de la taxe d'abonnement ? — 64. Certificats provisoires.

63. Les actions d'apport sont soumises aux mêmes impôts que les actions de numéraire. Cependant on a soutenu que, pendant les deux années durant lesquelles elles doivent rester attachées à la souche et ne sont pas négociables, elles restent exemptes de la taxe d'abonnement et ne sont assujetties qu'au timbre de dimension. Deux jugements, l'un du tribunal de la Seine (22 décembre 1899) (1), et l'autre du tribunal de Lille (6 juillet 1905) (2) ont décidé que le timbre de dimension était seul prescrit pendant le délai de deux ans. En effet l'article 25 de la loi du 5 juin 1850 exempte du timbre proportionnel les actions qui ne sont aliénables que dans les formes déterminées par l'article 1690 du Code civil ; les actions d'apport présentent bien ce caractère pendant deux ans. Mais l'administration a fait remar-

(1) Trib. Seine, 2^e Ch., 22 décembre 1899, *Journal des sociétés*, 1900, 441.

(2) Trib. Lille, 6 juillet 1905, *Journal des sociétés*, 1906, 81.

quer que l'obligation de laisser ces actions attachées à la souche durant deux années sans pouvoir être négociées n'est qu'une prohibition temporaire qui ne modifie pas leur nature.

L'avis de la jurisprudence nous semble préférable non seulement par les raisons de droit invoquées, mais encore pour ce motif d'équité que pendant les deux années ces titres, s'ils sont privés provisoirement de leur qualité de titres négociables, doivent pendant le même temps rester exempts des impôts attachés à cette qualité.

Disons en passant que si les titres n'ont pas été revêtus des signatures nécessaires à leur achèvement, on ne saurait les frapper d'aucun droit puisqu'ils n'ont pas d'existence juridique.

64. Quant aux certificats délivrés aux apporteurs pour leur permettre de justifier la propriété des actions à eux attribuées, la régie a décidé qu'ils étaient soumis au timbre de dimension et qu'on ne pouvait pas réclamer le timbrage gratuit en vertu de l'article 17 de la loi du 5 juin 1850 par la raison que cette loi s'applique exclusivement aux titres ou certificats d'actions délivrés par suite de transfert ou de renouvellement et qu'il n'est pas permis d'étendre cette exemption exceptionnelle à des cas qu'elle n'a pas prévus. Ces certificats ont en réalité pour but de permettre d'exiger la délivrance des actions attribuées et par conséquent tombent sous l'application de l'article 12 de la loi du 13 brumaire

an VII qui assujettit au timbre de dimension tous les actes ou écrits susceptibles de faire titres ou d'être produits en justification (1).

(1) Sol. 26 octobre 1896, *Journal des sociétés*, 1897, 86 ; Seine, 22 décembre 1899, *Journal des sociétés*, 1900, 441.

TROISIÈME PARTIE

CONCLUSION

LES NOUVEAUX PROJETS DE LOI SUR LES SOCIÉTÉS PAR ACTIONS

65. Nécessité de compléter et d'améliorer la législation actuelle sur les sociétés. Différents projets de loi. Dispositions des projets de loi relatives aux apports en nature.

65. La réforme de la législation des sociétés par actions est redevenue d'actualité. La loi de 1867, même modifiée par les lois de 1893 et de 1903, a encore besoin d'être complétée et améliorée, car elle présente de grandes lacunes et des déficiences. En ce qui concerne le sujet que nous avons traité, elle ne présente aucune garantie sérieuse pour protéger les souscripteurs d'actions à l'origine contre l'exagération de la valeur des apports ; les règles concernant la négociation des actions d'apport devraient être rendues plus rigoureuses. De nombreuses législations étrangères (Angleterre, Allemagne, Belgique, Italie) ont établi un système de publicité permettant aux souscripteurs d'origine ou aux acheteurs

d'actions au cours du fonctionnement de la société de se renseigner très exactement sur la valeur des apports et leur origine, etc...

Une réforme s'impose donc dans l'intérêt du crédit public et de tous ceux qui, pour placer leurs économies, choisissent les titres émis par les sociétés par actions.

Par arrêté en date du 21 juin 1902, M. E. Vallé a institué une commission extra-parlementaire dans le but « d'examiner les modifications à apporter aux lois du 24 juillet et du 1^{er} août 1893, relatives aux sociétés par actions ; d'étudier spécialement les mesures de nature à protéger l'épargne populaire et de préparer dans le plus bref délai possible un projet de loi ayant pour objet de réaliser dans cette partie de la législation les réformes reconnues nécessaires ».

Cette commission, présidée par M. Lyon-Caen, a commencé ses travaux le 1^{er} juillet 1902 et a rédigé un avant-projet qui sert de base au projet de loi déposé une première fois le 3 avril 1903 et une seconde fois le 18 juin 1906 à la Chambre des députés.

« L'esprit qui a guidé dans ses travaux cette commission se peut résumer en une formule très simple : liberté et responsabilité. Les deux termes de cette formule se justifient et se complètent l'une par l'autre. En la matière, la meilleure garantie d'une responsabilité effective est une large publicité. »

Ce projet exige une publicité spéciale, préalable à la vérification des apports en nature et décide que les dis-

positions relatives aux actions d'apport s'appliquent à tous les titres créés sous quelque nom que ce soit en représentation d'apports en nature.

Enfin une proposition de loi a été présentée le 22 juin 1908 par MM. Piou, de Gailhard-Bancel, Rudelle et plusieurs de leurs collègues. Elle adopte les innovations du projet de 1906 et ne vise que le procédé à employer pour faire entrer les nouveaux textes de la façon la plus utile dans notre législation. Elle tend donc à replacer la loi sur les sociétés ou du moins la majeure partie de ses dispositions à sa place normale dans le Code de commerce.

Espérons que ces projets élaborés par de savants jurisconsultes et d'éminents praticiens contribueront bientôt enfin à la confection d'une loi générale et harmonieuse qui sans blesser aucun principe, conciliera tous les intérêts.

Nous avons extrait de ces projets de loi les passages concernant les apports en nature et les actions d'apport ; nous les avons placés à la fin de ce chapitre.

ANNEXES

CHAMBRE DES DÉPUTÉS

Neuvième Législature.

SESSION EXTRAORDINAIRE DE 1906.

Annexe au procès-verbal de la 2^e séance du 27 novembre 1906.

Rapport fait (au cours de la précédente législature), au nom de la commission de la réforme judiciaire et de la législation civile et criminelle, sur : 1^o le projet de loi *relatif aux sociétés par actions* ; 2^o la proposition de loi de Guillaume Chastenet *relative aux émissions financières*, par M. Guillaume Chastenet (repris et renvoyé à la commission de la réforme judiciaire et de la législation civile et criminelle dans la 2^e séance du 27 novembre 1906, conformément à l'article 18 du règlement, modifié par la résolution du 16 juin 1903).

§ 2. — Bulletin de souscription.

La création d'un bulletin de souscription, destiné tout à la fois à renseigner le public et à constater l'engagement du souscripteur, constitue une des plus importantes innovations du projet.

L'expérience a démontré que si l'acte de société qui est publié contient bien toutes les énonciations nécessaires pour éclairer le public, celui-ci est le plus souvent incapable de les y trouver à raison de l'ignorance où il est du formalisme qui préside à la confection de ces actes et de l'ordre des mentions qu'il doit contenir.

Il y a donc le plus grand intérêt à ce que le public trouve l'indication des clauses les plus importantes de l'acte de société dans les documents qui vont jusqu'à lui. Parmi ces documents,

celui qui peut le mieux remplir le but, c'est le bulletin de souscription. Avant de signer son engagement, le souscripteur sera ainsi exactement renseigné sur la nature et la valeur des opérations auxquelles on le convie à prêter son concours et sur l'étendue de ses obligations.

Plusieurs législations étrangères, et notamment la loi belge, contiennent des prescriptions semblables, et le projet voté par le Sénat en 1884 consacrait également cette innovation.

La disposition nouvelle, que votre commission approuve sans réserve et vous prie d'adopter, trouvera sa place dans l'article 1^{er} de la loi de 1867, modifié par la loi du 1^{er} août 1893 et complété par le présent projet.

§ 5 — Vérification des apports et des avantages particuliers.

Après la fictivité des souscriptions et des versements, une des causes les plus fréquentes de la ruine des sociétés consiste dans l'exagération des apports et des avantages particuliers.

La loi de 1867 a bien pris des dispositions en vue de parer à cette fraude. L'article 4 porte que la valeur des apports en nature ou des avantages particuliers doit être appréciée par la deuxième assemblée générale sur le rapport de commissaires nommés à cet effet par la première assemblée ; la société n'est définitivement constituée qu'après l'approbation des apports.

Mais il peut arriver que le commissaire soit un homme de paille entre les mains des fondateurs ou qu'il se soit prêté à des compromissions avec eux.

C'est en vue de cette éventualité que, dans le projet qu'il a voté en 1884, le Sénat avait inséré une disposition portant « que si le quart des actionnaires présents à l'assemblée le demandait, il serait procédé à la vérification de la valeur des apports ainsi que de la cause et de l'étendue des avantages par un ou trois experts désignés contradictoirement avec un délégué des réclamants par le président du tribunal de commerce du siège social ».

Mais on a objecté à ce système qu'il était très dangereux de subordonner la constitution des sociétés à des décisions d'experts

nommés par le président du tribunal de commerce. Ce régime est en vigueur en Allemagne et la pratique a établi qu'il ne donnait que de mauvais résultats.

C'est qu'en effet, ainsi que l'avait déjà fait remarquer M. le conseiller Monod dans son rapport à la Cour de cassation, le rapport d'experts irresponsables et qui peuvent parfois n'avoir pas toute la compétence désirable, dégage la responsabilité des fondateurs.

Il est certain néanmoins qu'il se produit, en cette matière, des fraudes très graves et très préjudiciables aux souscripteurs.

Mais, en cherchant le remède, il ne faut pas perdre de vue qu'une société se forme en vertu d'un contrat qui ne doit pas différer des autres contrats et qui doit être librement discuté et consenti par les parties. On ne peut songer à prévoir et à déjouer toutes les fraudes, ni à faire procéder à une expertise judiciaire que rien ne justifie.

La seule garantie que la loi puisse offrir aux souscripteurs réside dans la publicité qui leur permettra de se rendre par eux-mêmes un compte exact de la valeur de l'apport ou de la raison d'être des avantages particuliers.

La vraie solution paraît donc être d'obliger les fondateurs à rédiger et à publier sous leur responsabilité, comme cela a lieu en Angleterre, un prospectus détaillé relativement aux apports en nature. On éclairera ainsi le souscripteur sur la valeur et la nature précise de ce qui lui est offert, et il pourra signer son engagement en pleine connaissance de cause. Les collusions ne seront plus autant à redouter.

On peut concevoir cependant, et la fertile imagination des spéculateurs permet de le supposer, que des fraudes pourront être si habilement préparées, des majorations si adroitement dissimulées qu'elles passent inaperçues.

Aussi faut-il que la notice relative aux apports soit signée des gérants ou des fondateurs et que, par suite, elle engage leur responsabilité.

Le Code de commerce allemand (art. 191) contient des dispo-

sitions en ce sens, et c'est la seule solution qui ne porte pas atteinte au principe de la liberté des contrats. Il ne faut pas, par des mesures qui, d'ailleurs, ne feront jamais complètement obstacle à la fraude, entraver les opérations loyales et honnêtes.

Le seul remède efficace est donc la publicité. Aussi le projet contient une disposition qui prendra place dans l'article 58 modifié de la loi de 1867 et qui prescrit que les statuts soient publiés dans un organe spécial avant toute souscription publique. Les apports en nature et les avantages particuliers feront l'objet d'une notice spéciale et détaillée qui sera signée par les apporteurs, les bénéficiaires des avantages particuliers et par tous les fondateurs de la société. Les fondateurs sont responsables des énonciations de cette nature et peuvent encourir des pénalités.

En outre, le bulletin de souscription qui constate le contrat intervenu entre la société et le souscripteur fera mention des avantages stipulés, des apports, du mode de rémunération proposé et la référence au numéro du bulletin officiel dans lequel les statuts et la notice auront été publiés.

Cet ensemble de mesures qui complète utilement le système de vérification des apports et des avantages particuliers organisé par les articles 4 et 30 de la loi de 1867 dont les dispositions sont maintenues, assure efficacement la protection des actionnaires et nous a paru devoir être adopté.

§ 6. — Négociation des actions d'apport.

Le projet voté par le Sénat en 1884 contenait une disposition ayant pour objet d'interdire la négociation des actions d'apport pendant deux ans à partir de la constitution de la société.

Lors de la discussion de la loi du 1^{er} août 1893, M. le sénateur Poirrier a fait insérer cette disposition dans l'article 2 de cette loi.

L'utilité de cette interdiction est évidente ; elle a pour objet d'obliger le commerçant ou l'industriel qui se retire des affaires

à rester intéressé pendant un certain temps au moins au succès de son entreprise. C'est la consécration de ce qui se passe en pratique dans les affaires honnêtes.

Toutefois, cette interdiction n'a pas arrêté les spéculateurs qui ont imaginé de créer des titres négociables ayant toutes les apparences d'une action au porteur et ayant pour but de remplacer les actions d'apport.

Il faut donc aller plus loin que le législateur de 1893 et interdire la négociation de toutes les valeurs qui représentent les apports.

C'est ce que décide le projet, qui porte : « Les dispositions relatives aux actions d'apport s'appliquent à tous titres créés sous quelque nom que ce soit en représentation d'apports en nature ou en rémunération de services au profit des fondateurs ou d'autres personnes. »

Aujourd'hui, certains statuts donnent aux parts de fondateur un droit dans le fonds social. Les spéculateurs se sont servis de cette clause et ont remplacé les actions d'apport non négociables par des parts de fondateur négociables, et la loi de 1893 était ainsi tournée.

Désormais, ainsi que nous le verrons sous le paragraphe suivant, les parts de fondateur ne donneront plus droit qu'à des bénéfices. On ne pourra donc plus les substituer à des actions d'apport. En principe, elles sont donc toujours négociables ; elles ne seraient frappées de non-négociabilité pendant deux ans que si elles avaient été attribuées à un apporteur en représentation de son apport.

D'autre part, les raisons justifiant l'immobilisation pendant deux ans ne se rencontreraient pas dans le cas où les créanciers d'une société souscrivaient à une augmentation de capital en représentation de leurs créances.

C'est là, comme on l'a fait remarquer, une combinaison de nature à permettre parfois le relèvement des sociétés, en faisant d'un créancier un associé ; en outre, on peut considérer, en quelque manière, que l'action est souscrite en numéraire et libérée

de même, comme par une sorte de tradition *brevi manu* ou de compensation.

On pourrait peut-être soutenir qu'il n'y a pas là, à proprement parler, de véritables actions d'apport. La doctrine et la jurisprudence estiment cependant qu'il y a lieu de maintenir aux actions ainsi créées le caractère d'actions d'apport et n'admettant pas la libération par compensation.

Sollicitée de faire une exception à la règle de l'immobilisation, la commission a jugé trop large et susceptible de laisser une place à certaines fraudes, la formule autorisant la négociabilité immédiate des actions créées pour être remises en échange de créances dûment justifiées et provenant de versements en espèces.

Au contraire, dans le cas où il s'agirait d'obligataires qui, dans des conditions déterminées, échangeraient leurs obligations contre des actions nouvelles, il a paru qu'en ne leur donnant en échange de leurs titres mobiles que des actions immobilisées on entraverait inutilement une opération des plus légitimes qui peut souvent présenter de grands avantages tant pour la société que pour ses obligataires.

Dans ces conditions, votre commission vous propose d'ajouter à l'article 3 une disposition autorisant la négociation, dès leur création des actions qui auraient été créées par une société déjà existante pour être remises à ses obligataires en échange ou remboursement de leurs titres d'obligations, à la condition toutefois que le capital nominal en actions ainsi remises ne dépasse pas le montant en numéraire reçu par la société, en payement des obligations échangées ou remboursées.

La plus importante des réformes réalisées par le projet consiste dans la refonte intégrale du système de publicité organisé par la loi de 1867. Ce système, imparfait et compliqué, laissait une trop grande place à la fraude, et il est depuis longtemps condamné.

Le projet établit une publicité plus large qui renseignera très

exactement les intéressés tant au moment de la constitution de la société qu'au cours de la vie sociale.

Suivant en cela l'exemple qui nous a été donné depuis longtemps par les législations étrangères, notamment par l'Allemagne, l'Angleterre, la Belgique et l'Italie, le projet crée un organe spécial de publicité qui, à défaut d'un recueil destiné à recevoir toutes les publications légales, sera, ainsi que l'avait proposé le Sénat en 1884, une annexe du *Journal officiel*.

C'est dans ce *Bulletin annexe* que seront publiés tous les documents relatifs à la constitution et au fonctionnement des sociétés. Ils seront ainsi centralisés et ne se trouveront plus épars dans tous les journaux qui peuvent recevoir les annonces légales ; les recherches seront donc beaucoup plus faciles.

Le projet remet, d'ailleurs, à un règlement d'administration publique le soin de déterminer les détails d'organisation de ce *Bulletin annexe* du *Journal officiel*.

A l'exemple de ce qui se passe en Belgique, le *Bulletin annexe* devra être envoyé à tous les greffiers des tribunaux de commerce et des tribunaux civils jugeant commercialement. Ces officiers publics en conserveront la collection qu'ils tiendront gratuitement à la disposition du public.

Quels sont les renseignements qui devront être publiés au *Bulletin annexe* ?

Il y a lieu de distinguer entre la publicité antérieure à la constitution et la publicité postérieure.

En ce qui touche la publicité antérieure à la constitution, deux cas sont à distinguer : la société se constitue par souscription publique, ou bien elle se constitue sans faire appel au public.

Dans le premier cas, elle est astreinte (art. 58) à publier dix jours au moins avant l'ouverture de la souscription, le projet d'acte de société dans le *Bulletin annexe*.

On s'est demandé si, la publication du projet d'acte tout entier devant constituer une très lourde charge pour une société en formation, il ne suffirait pas d'exiger l'insertion d'un prospectus

analogue à celui qui est prescrit par les lois anglaise, allemande et russe. Mais cette solution ne saurait être admise : la loi ne peut pas entrer dans le détail des mentions que devrait contenir le prospectus ni viser toutes les questions d'espèces ; les spéculateurs pourraient donc aisément profiter d'une omission ou d'une obscurité de la loi pour faire une publicité incomplète. Il convient, en outre, de remarquer que le prospectus exigé par les lois anglaise, allemande et russe n'est publié qu'après la constitution définitive ; les erreurs ou omissions qu'il peut contenir sont donc moins préjudiciables pour les tiers.

C'est donc avec raison, suivant nous, que le projet prescrit la publication intégrale du projet d'acte ; cela ne laisse place à aucune réticence coupable.

Cette publication est complétée, ainsi que nous l'avons vu, par l'insertion, en annexe aux statuts, d'une notice détaillée sur la nature et la valeur des apports en nature ou des avantages particuliers.

Les mentions inscrites sur le bulletin de souscription, et renvoyant au numéro du *Bulletin annexe* où sont insérés les documents ci-dessus visés, permettront au souscripteur de se renseigner complètement et de ne signer qu'en parfaite connaissance de cause.

Si, au contraire, la société se forme entre amis, sans souscription publique, on ne saurait exiger d'elle qu'elle publie son projet d'acte puisque les seuls intéressés sont les fondateurs eux-mêmes et qu'ils sont naturellement tout à fait documentés sur la nature des opérations auxquelles ils veulent se livrer.

Mais si plus tard cette société veut faire appel au public, elle est astreinte à la même publicité qu'une société qui se forme par voie de souscription publique. Elle doit, en outre, faire entrer dans ses prospectus, affiches, insertions, circulaires, etc..., toutes les mentions qui doivent figurer au bulletin de souscription, y compris la référence au numéro du *Bulletin annexe* dans lequel l'acte de société a été publié.

Cette disposition est nécessaire. En son absence, les spécula-

leurs auraient trop facilement éludé les formalités de publicité : ils auraient toujours constitué la société entre eux, sans publicité, et ils auraient ensuite, toujours sans publicité, offert leurs titres au public.

En vue de parer à la fraude assez fréquente qui consiste à livrer au public, sans l'en avertir, des titres qui ne sont qu'incomplètement libérés, le projet dispose que les affiches, prospectus, circulaires, etc..., indiqueront, le cas échéant, le montant de la somme restant à verser sur chaque action.

En ce qui touche la publicité postérieure à la constitution de la société, la loi de 1867 n'exigeait que le dépôt des actes de société aux greffes du tribunal de commerce et de la justice de paix dans le ressort desquels la société avait son siège principal et une publication par extrait dans les journaux désignés pour recevoir les annonces légales.

Voulant établir un régime de publicité aussi large et aussi clair que possible, le projet va plus loin : dans le mois de la constitution, l'acte de société sera publié intégralement dans le *Bulletin annexe* à la diligence du greffier du tribunal de commerce ou du tribunal civil jugeant commercialement qui en aura reçu le dépôt dans les conditions que nous préciserons plus loin.

En vue d'offrir aux intéressés une garantie de plus, le projet a maintenu l'obligation, imposée par la loi de 1867 de publier l'acte de société par extraits dans l'un des journaux locaux désignés pour recevoir les annonces légales. Les mentions essentielles que ces extraits doivent contenir sont rigoureusement énumérées, et, parmi elles, figure la référence au numéro du *Bulletin annexe* qui contient l'acte de société et la distinction entre le capital espèce et le capital apports.

Le projet exige aussi, afin de tenir les intéressés au courant de la vie sociale, que, dans le mois qui suivra son approbation par l'assemblée générale, le bilan annuel soit publié au *Bulletin annexe*.

.

Ainsi que nous l'avons indiqué au début de ce rapport, il y a

le plus grand intérêt à ne pas modifier le cadre et l'économie de la loi de 1867. Or, le régime de publicité qu'elle a établi est applicable à toutes les sociétés ; la nouvelle réglementation sera donc, elle aussi, applicable à toutes les sociétés, mais plus spécialement pour les sociétés par actions.

L'article 55 de la loi du 24 juillet 1867 exigeait le dépôt d'un double ou d'une expédition de l'acte constitutif de la société tant au greffe du tribunal de commerce qu'au greffe de la justice de paix du siège social.

.

Avec l'acte de société, il est déposé au greffe une copie certifiée des délibérations de l'assemblée générale constitutive à laquelle sont joints les bulletins de souscription.

Le greffier du tribunal qui a reçu le dépôt est tenu d'envoyer une copie de l'acte de société et de la liste des actionnaires au *Journal officiel* en vue de la publication.

Il est accordé au greffier pour cette formalité un délai de 8 jours, à compter du dépôt ; celui-ci pouvant, en effet, être effectué le dernier jour du délai d'un mois imparti par l'article 56, il était impossible d'exiger du greffier qu'il fasse procéder à la publication dans ce même délai d'un mois.

La sanction de cette obligation du greffier consiste dans une amende de 16 à 100 francs, sans préjudice des dommages-intérêts.

Aux termes de l'article 59 de la loi de 1867, lorsqu'une société a plusieurs succursales, il faut opérer dans les divers arrondissements où elles sont situées les dépôts prévus par l'article 55 et les publications ordonnées par l'article 56. La liste des actionnaires ne doit être déposée que s'il s'agit d'une société anonyme.

Le projet considérant qu'il n'y a pas de motif de distinguer à cet égard entre les sociétés anonymes et les sociétés en commandite par actions, a exigé le dépôt de la liste des actionnaires dans les deux cas. Mais, comme l'établissement de nombreuses copies de la liste des actionnaires pourrait constituer une lourde charge pour les sociétés, surtout lorsqu'elles sont importantes

(la liste des actionnaires du Comptoir d'Escompte comporte 9,356 noms), il a été décidé que cette liste ne serait déposée qu'une fois au greffe du tribunal du lieu où la société a son siège principal.

Dans chaque arrondissement où se trouve une succursale, le dépôt de l'acte de société et la publicité dans les journaux locaux continueront à être effectués.

Adoptant les termes du projet voté par le Sénat en 1884, le projet maintient aussi les dispositions de l'article 64 de la loi de 1867, relatives aux mentions que doivent porter les actes, factures, annonces, publications et autres documents imprimés. Il supprime, toutefois, l'obligation d'y faire figurer l'indication du capital social. Si la société croyait cependant devoir faire cette mention, elle devrait signaler en même temps la portion du capital restant à verser.

La publication dans le *Bulletin annexe* et la facilité de le consulter gratuitement aux greffes des tribunaux enlève une grande partie de son utilité à la disposition de l'article 63 de la loi de 1867 qui permet aux actionnaires de prendre au greffe communication des pièces déposées et de s'en faire délivrer copie à leurs frais. On peut concevoir cependant que certaines personnes aient, pour une raison ou pour une autre, le désir de consulter les pièces originales et de s'en faire délivrer des copies authentiques ; le projet a donc maintenu l'article 63.

La loi de 1867 édicte la nullité de la société en cas d'inobservation des formalités de publicité. Cette sanction nécessaire a été maintenue pour les formalités de publicité relatives à la constitution de la société.

Mais l'inobservation des formalités prescrites pour la période postérieure à la constitution ne saurait dans tous les cas comporter une sanction aussi grave. Ces formalités qui ont pour objet de protéger les tiers et les actionnaires contre les agissements des administrateurs ne peuvent entraîner contre ces derniers que des pénalités, sans préjudice des dommages-intérêts qui peuvent leur être réclamés.

C'est ce que décide l'article 64, § 2 nouveau.

PROJET DE LOI.

ART. 1^{er}. — L'article premier de la loi du 24 juillet 1867 est remplacé par les dispositions suivantes :

Art. 1^{er}. — Les sociétés en commandite ne peuvent diviser leur capital en actions ou coupures d'actions de moins de 25 francs lorsque le capital n'excède pas 200.000 francs ; de moins de 100 francs, lorsque le capital est supérieur à 200,000 francs. Elles ne peuvent être définitivement constituées qu'après la souscription de la totalité du capital et le versement en espèces, par chaque actionnaire, de 25 francs au moins, lorsque le taux des actions n'excède pas 100 francs, et du quart au moins, lorsque les actions sont de plus de 100 francs.

« Chaque souscription est constatée par un bulletin signé du souscripteur. Ce bulletin doit contenir les énonciations suivantes :

« 1° La raison sociale et, s'il y a lieu, la dénomination de la société ;

« 2° Le siège social ;

« 3° L'objet de l'entreprise ;

« 4° La durée de la société ;

« 5° Le montant du capital social et le taux de chaque action ;

« 6° La désignation de l'établissement où les fonds doivent être déposés ;

« 7° Le mode de libération adopté pour chaque action ;

« 8° L'énumération des avantages stipulés au profit du gérant ou de toute autre personne ;

« 9° La désignation des apports et le mode de rémunération proposé ;

« 10° La forme dans laquelle doivent être faites les convocations aux assemblées générales ;

11° La référence au bulletin annexe du *Journal officiel*, dans lequel aura été faite la publication du projet de statuts conformément à l'article 58.

« Les fonds provenant des souscriptions sont déposés par les

gérants dans l'un des établissements suivants : Banque de France, Caisse des dépôts et consignations ou Crédit foncier de France.

« Les gérants dressent la liste nominative des souscripteurs contenant les nom, prénoms, profession, demeure et le nombre d'actions souscrites par chacun d'eux, ainsi que l'état des versements. Ils en opèrent le dépôt au greffe du tribunal de commerce du lieu où la société est établie.

« Une déclaration signée des gérants et déposée par eux au même greffe constate que la souscription et le versement exigés par le présent article ont eu lieu. A cette déclaration est annexé le reçu délivré par l'établissement dépositaire des fonds versés. Il est dressé acte de ces dépôts par le greffier.

« L'acte de société sous seing privé, quel que soit le nombre des associés, est fait en double original, dont l'un est déposé pour la publication, comme il est dit à l'article 56 ci-après ; l'autre reste déposé au siège social.

« Une copie de la déclaration des gérants avec pièces à l'appui est soumise à la première assemblée générale qui en vérifie la sincérité.

« Les fonds provenant des souscriptions ne peuvent être retirés de l'établissement dépositaire, que sur la signature de tous les gérants ou de leurs fondés de pouvoir. »

ART. 3. — A l'article 3 de la loi du 24 juillet 1867, modifié par la loi du 1^{er} août 1893, est ajoutée, après le paragraphe 4, la disposition suivante :

« Les dispositions qui précèdent, relatives aux actions d'apport, s'appliquent à tous les titres créés sous quelque nom que ce soit, en représentation d'apports en nature ou en rémunération de services au profit des fondateurs ou d'autres personnes.

« Toutefois, les parts de fondateurs ou bénéficiaires, telles qu'elles sont définies à l'article 4, peuvent être négociées à partir de la constitution de la société.

« Pourront également être négociées dès leur création les actions qui auraient été créées par une société déjà existante pour être remises à des obligataires en échange ou rembourse-

ment de leurs titres d'obligations, à la condition toutefois que le capital nominal en actions ainsi remises ne dépasse pas le montant en numéraire reçu par la société, en paiement des obligations échangées ou remboursées »

ART. 9. — Est ajouté à l'article 14 de la loi du 24 juillet 1867 la disposition suivante :

« La peine de l'emprisonnement de 15 jours à 6 mois peut, en outre, être prononcée. »

ART. 10. — Le paragraphe 2 de l'article 24 de la loi du 24 juillet 1867 est modifié ainsi qu'il suit :

« Toutes les formalités imposées aux gérants par les articles 1^{er} et 4 sont remplies par les fondateurs de la société anonyme.

« Le bulletin de souscription exigé par l'article 1^{er} doit mentionner le mode de nomination des premiers administrateurs.

« Les fonds provenant des souscriptions et déposés dans les établissements énumérés dans l'article 1^{er} ne peuvent être retirés que sur la signature de tous les administrateurs en fonction ou de leurs fondés de pouvoir. »

Dispositions relatives à la publication des actes de la société.

« ART. 56. — La publication des actes de société en commandite par actions ou anonymes est soumise aux formalités suivantes :

« Dans le mois de la constitution définitive de la société un double de l'acte constitutif, s'il est sous seing privé, ou une expédition, s'il est notarié, est déposé au greffe du tribunal de commerce du lieu dans lequel est établie la société. A l'acte constitutif sont annexés les bulletins de souscription et une copie certifiée des délibérations prises par l'assemblée générale dans les cas prévus par les articles 4 et 24 avec référence au dépôt de la liste des souscripteurs et de l'état des versements.

« Dans le même délai d'un mois, un extrait de l'acte constitutif et des pièces annexées est publié dans les journaux dési-

gnés pour recevoir les annonces légales. Il sera justifié de l'insertion comme il est dit en l'article précédent.

« Les formalités imposées aux gérants et administrateurs par l'article précédent et par le présent article seront observées à peine de nullité de la société à l'égard des intéressés, mais le défaut d'aucune d'elles ne pourra être opposé aux tiers par les associés.

« L'extrait doit indiquer que la société est en commandite par actions, anonyme, ou à capital variable. Il doit, en outre, énoncer l'objet de la société, le montant du capital social en distinguant le capital apport du capital en numéraire, les conditions de libération de ce dernier capital, la quotité à prélever sur les bénéfices pour composer le fonds de réserve, le siège social, l'époque où la société commence, celle où elle doit finir, les nom, prénoms, profession et domicile des associés désignés pour administrer la société, des membres du conseil de surveillance et des commissaires, la date du dépôt faite au greffe et la référence au *Bulletin annexe du Journal officiel*.

« Enfin si la société est à capital variable, l'extrait doit contenir l'indication de la somme au-dessous de laquelle le capital social ne peut être réduit.

« La publication intégrale de l'acte de société et de la liste des souscripteurs a eu lieu, en outre, dans le *Bulletin annexe du Journal officiel*, dans la huitaine du dépôt, à la diligence du greffier du tribunal de commerce, dans les conditions qui seront déterminées par un règlement d'administration publique. Le *Bulletin annexe* est adressé à tous les greffes des tribunaux de commerce. Il peut être consulté sur place gratuitement.

« ART. 57. — Toute société commerciale qui a plusieurs maisons de commerce situées dans divers arrondissements, doit remplir, dans chacun de ces arrondissements, les formalités de publicité prescrites par les articles précédents. Toutefois, la liste des souscripteurs d'actions ne sera déposée qu'au greffe du tribunal de commerce du siège social.

« ART. 58. — Quand une société se constitue au moyen de

souscriptions publiques, le projet d'acte de société doit être publié au *Bulletin annexe du Journal officiel* dix jours au moins avant l'ouverture de la souscription.

« Dans le même cas, si un associé fait un apport qui ne consiste pas en numéraire ou stipule à son profit des avantages particuliers, les gérants ou les fondateurs doivent rédiger et annexer au projet de statuts une notice détaillée sur la nature et la valeur des apports ou la cause des avantages particuliers stipulés. Les déclarations ou dissimulations frauduleuses donneront lieu à l'application des pénalités de l'article 15.

« Dans le cas de mise en vente d'actions, non ordonnée par justice, d'une société constituée sans souscription publique les affiches, prospectus, insertions dans les journaux, circulaires, bulletins de souscription ou d'achat doivent contenir les énonciations prescrites pour les bulletins de souscription par les articles 1^{er} et 24 de la présente loi. Ces publications doivent porter, en outre, la date de l'assemblée constitutive de la société, la référence au *Bulletin annexe du Journal officiel* contenant la publication, ainsi que la mention en toutes lettres de la somme restant à verser sur chaque action.

« ART 59. — Dix jours au moins avant l'ouverture de toute souscription publique à des obligations, les administrateurs ou gérants doivent publier, dans le *Bulletin annexe du Journal officiel*, un avis énonçant :

« 1^o L'objet de la société ; 2^o sa durée ; 3^o la date de l'acte de société et celle de la publication de cet acte et de toute modification apportée aux statuts ; 4^o l'indication du capital non libéré ; 5^o le montant des obligations émises par la société, avec énumération des garanties attachées à ces obligations ; 6^o le nombre et la valeur nominale des obligations à émettre, l'intérêt à payer pour chacune d'elles, l'époque et les conditions de remboursement ; 7^o le dernier bilan ou la mention qu'il n'en a pas été dressé encore.

« Dans le cas soit d'émission, soit de mise en vente d'obligations non ordonnée par justice, les affiches, prospectus, inser-

tions dans les journaux, circulaires, ainsi que les bulletins de souscription ou d'achat de titres d'obligations provisoires ou définitifs doivent contenir les mêmes énonciations.

« Les formalités de publicité prescrites par le présent article et par l'article précédent, pour la mise en vente d'actions ou d'obligations, ne sont plus nécessaires, pour les mises en vente successives, lorsque ces formalités ont été remplies une première fois.

« ART. 60. — L'extrait des actes et pièces déposés est signé, pour les actes publics, par le notaire, et pour les actes sous seings privés, par les associés en nom collectif, par les gérants des sociétés en commandite ou par les administrateurs des sociétés anonymes.

« ART. 62. — Ne sont pas assujettis aux formalités de dépôt et de publication, les actes constatant les augmentations ou les diminutions de capital social opérées dans les termes de l'article 48, ou les retraites d'associés autres que les gérants ou administrateurs qui auraient lieu conformément à l'article 52.

« ART. 63. — Toute personne a droit de prendre communication des pièces déposées au greffe du tribunal de commerce, ou même de s'en faire délivrer, à ses frais, expédition ou extrait par le greffier ou par le notaire détenteur de la minute. Lorsqu'il s'agit d'une société anonyme ou en commandite par actions, toute personne peut exiger qu'il lui soit délivré, au siège de la société, une copie certifiée des statuts moyennant le paiement d'une somme qui ne pourra excéder un franc.

« ART. 65. — Sont abrogées les dispositions des articles 42, 43, 44, 45 et 46 du Code de commerce. »

Dispositions transitoires.

Les dispositions des articles 12, 27, 31, § 4, 5 et 6, 33, 35, 55 à 64, modifiés par la présente loi, s'appliquent aux sociétés déjà constituées sous l'empire de la loi du 24 juillet 1867.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.	1

PREMIÈRE PARTIE

Des apports en nature.

CHAPITRE PREMIER. — Des différents apports en nature et comment ils se réalisent.

1. Définition de l'apport en nature. Enumération.	9
2. De l'apport en industrie.	10
3. De l'apport du crédit	11
4. Les apports peuvent être faits en pleine propriété, en usufruit ou en jouissance	12
5. De la réalisation des apports en nature et de ses effets	12
6. Des rapports entre la société et l'apporteur. Eviction totale et partielle	14
7. Comment sont évalués les dommages-intérêts encourus par l'apporteur	15
8. Des vices cachés et du déficit dans la contenance.	15
9. Des apports de créances et de l'application de l'article 1694 quant à la garantie du débiteur cédé.	16
10. Des brevets d'invention	17
11. Des concessions administratives. Règles particulières qui les concernent	18
12. De l'apport en usufruit	19
13. De l'apport en jouissance, c'est un contrat analogue au louage? Conséquences	19

CHAPITRE II. — Distinction de l'apport en société et de la vente. — Droit fiscal.

14. Intérêts que présente la distinction entre la vente et l'apport social	21
--	----

15 et 15 bis. Les apports ne sont assujettis qu'à un droit proportionnel de 0 fr. 20 0/0 (0 fr. 25 avec le double décime) sur le montant cumulé des apports nets mobiliers ou immobiliers. Motifs de cette immunité	22
---	----

CHAPITRE III. — Des apports fictifs et des apports majorés.

16. L'apport ne doit pas être fictif ni majoré. L'apport majoré est fictif pour tout ce qui excède sa valeur réelle. Exemples d'apports fictifs	27
17. Si un apport a été reconnu fictif en tout ou en partie, la nullité de la société peut-elle être prononcée ?	28

CHAPITRE IV. — De la vérification des apports en nature.

§ 1^{er}. — *Indications préliminaires.*

18. Les sociétés de capitaux se prêtent plus facilement aux fraudes que les sociétés de personnes ; c'est pourquoi le législateur a édicté des règles particulières pour les sociétés de capitaux.	30
19. Système du projet de 1838	31
20. Système de 1856	32
21. Particularités que présente la loi du 24 juillet 1867, quant à la majorité imposées pour la vérification des apports en ce qui concerne les sociétés anonymes et les sociétés en commandite par actions. Explications	33

§ 2. — *Apports soumis à la vérification.*

22. Quels apports sont soumis à la vérification ?	36
23. Des apports en nature qui seraient effectués au cours de l'existence de la société.	37
24. Les associés nouveaux peuvent-ils, au cas où ils apportent du numéraire, prétendre soumettre à la vérification les apports en nature faits au moment de la constitution de la société ?	38
25. Exception faite par l'article 4 dernier alinéa au principe de la vérification des apports en nature pour le cas où la société à laquelle elle fait le dit apport est formée entre ceux seulement qui en étaient propriétaires par indivis. Cette	

exception est-elle limitée au seul cas où les apports sont indivis ? 40

§ 3. — *Convocation et rôle des assemblées générales chargées de la vérification des apports en nature.*

26. Généralités	41
27. Du délai qui doit s'écouler entre la réunion des deux assemblées.	42
28. De la convocation.	43
29. Rôle de la première assemblée.	44
30. Rôle de la seconde assemblée. Du rapport	44
31. Des différentes décisions que peut prendre la seconde assemblée.	45
32. De l'action qui peut être intentée contre ces décisions pour cause de dol ou de fraude.	47

§ 4. — *Composition des assemblées et vote.*

1 ^o Sociétés en commandite par actions	48
33. Principe.	48
34. Les actionnaires peuvent se faire représenter par des mandataires.	49
35. Chaque actionnaire n'a qu'une voix ; les statuts pourraient-ils lui en attribuer plusieurs ?	49
36. La majorité exigée par l'article 4 doit-elle comprendre le quart de tous les actionnaires y compris les apporteurs en nature bien qu'ils n'aient pas voix délibérative ?	50
37. Majorité insuffisante. — Deux hypothèses	50
38. Des associés apporteurs, ils n'ont pas le droit de voter. . .	51
2 ^o Sociétés anonymes.	53
39. L'article 30 règle la composition de l'assemblée de vérification, mais il ne détermine pas la majorité nécessaire pour la validité du vote ; doit-on cumuler les prescriptions des articles 4 et 30, ou la majorité en nombre suffira-t-elle ? . .	53
40. Nombre de voix dont peut disposer chaque actionnaire . . .	55

§ 5. — *Sanction des règles précédentes et conséquence des nullités prononcées en ce qui concerne les apports en nature.*

41. La cessation de la nullité résultant du défaut de vérification des apports en nature ou de son irrégularité donne lieu à des difficultés spéciales	55
42. Un apporteur en nature peut-il invoquer la non-vérification	

de son apport pour faire prononcer la nullité de la société ?	
43. Responsabilité civile encourue.	57

DEUXIÈME PARTIE

Des actions d'apport.

CHAPITRE PREMIER

44. Définition — indications préliminaires.	61
---	----

CHAPITRE II. — De la libération des actions d'apport.

45. Actions d'apports.	63
46. Actions mixtes : validité de ces sortes d'actions	63
47. Règles qui leur étaient applicables avant la loi du 1 ^{er} août 1893	65
48. Effets produits par cette loi quant à ces actions	68

CHAPITRE III. — De la négociation des actions d'apport.

49. Indications préliminaires	71
50. Que faut-il entendre par négociation ?	72
51. Comment est sanctionné l'article 2 de la loi du 24 juillet 1867.	72
52. Dérogation établie par la loi du 1 ^{er} août 1893	73
53. Motifs de cette modification	74
54. Cette disposition paraît critiquable	74
55-56. Portée et application de la loi.	76
57. Peut-on donner en gage les actions d'apport pendant le temps où elles ne sont pas négociables ?	79
58. La société a-t-elle un privilège sur les actions d'apport pour le recouvrement de dommages-intérêts résultant pour la société de l'éviction des apports ?	80
59. Les créanciers des actionnaires peuvent-ils, malgré la non-négoiability des actions d'apport, faire saisie-arrêt sur ces actions et les faire vendre ?	81
60. Les statuts peuvent-ils décider que les actions d'apport seraient remboursables par tirage au sort conformément à un tableau d'amortissement ?	82
61. Effets d'une négociation faite avant l'expiration des deux années	82
62. Forme des actions	83
APPENDICE.	84

CHAPITRE IV. — **Droit fiscal. — Du timbre.**

63. Les actions d'apport ne sont-elles, pendant les deux ans de non négociabilité, soumises qu'au timbre de dimension à l'exclusion de la taxe d'abonnement ?	85
64. Certificats provisoires.	86

TROISIÈME PARTIE

Conclusion. — Les nouveaux projets de loi sur les sociétés par actions.

65. Nécessité de compléter et d'améliorer la législation actuelle sur les sociétés. Différents projets de loi. Disposition des projets de loi relatives aux apports en nature	89
ANNEXES	93

Vu :

Le Président de la Thèse,
Ch. LYON-CAEN.

Vu :

Le Doyen,
Ch. LYON-CAEN.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
LIARD.

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne).
